Należytość pocztowa uiszczona gotówką

Rok XIV. Kraków, Maj 1939. Zeszyt V

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Redaktorzy: Dr. NATAN OBERLENDER i Dr. JÓZEF WOŹNIAKOWSKI

Wydawca: Dr. WILHELM GOLDBLATT

Sekretarz Redakcji: Mgr. O. Józef Wieselthier

Adres Redakcji i Administracji: Kraków, Grodzka 42 — TEL. Nr. 124-68.
KONTO P. K. O. KRAKÓW Nr. 405-620.

Treść zeszytu:

PRENUMERATA W MAŁOPOLSCE I NA ŚLĄSKU CIESZ.: całorocznie 18 zł., półrocznie 9 zł., kwartalnie 4 zł. 50 gr. — W INNYCH DZIELNICACH: całorocz. 10 zł., półrocz. 5 zł., kwartal. 2 zł. 50 gr.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU
I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Dr LEON PEIPER, Przemyśl.

Proceder a zawodowość w prawie dewizowym.

I. Wedle ustępu (3) art. 16 dekretu dewizowego z 26/4 1936 Dz. U. 32 poz. 249 ten, kto uprawiał **zawodowo** czynności dekretem tym zakazane, ulegał karze nie mniejszej niż 3 lata więzienia i 100.000 zł. grzywny a grzywna ta mogła być podwyższona do potrójnej wysokości sumy, stanowiącej przedmiot przestępstwa, lub wartości innego przedmiotu przestępstwa.

Przepis ten znowelizowano dekretem z 6/11 1938 Dz. U. 85 poz. 571 w ten sposób, że

a) karze nie mniejszej niż 3 lata więzienia i 100.000 zł. podlega sprawca, który uczynił sobie **proceder** z przestępstw w art. 16 określonych i

b) że sąd w takim przypadku może wymierzyć grzywnę do wysokości nieograniczonej.

II. W zeszycie I Głosu Adwokatów z r. 1939 str. 16 do 18 zajął się kwestią pod I. a) powyżej wskazaną p. kol. dr Bross i doszedł do rezultatu, że „proceder" jest pojęciem węższym niż „zawodowość", że tedy nowela jest w tym przedmiocie względniejsza niż przepis znowelizowany.

Z poglądem tym nie mogę się zgodzić; jestem wręcz przeciwnego zdania, mianowicie, że nowela obostrzyła (także i) w tym przedmiocie odpowiedzialność karną. Pogląd mój odmienny od poglądu Szan. Autora opieram na następujących rozważaniach:

1) Nie wdając się bliżej w rozważania gospodarczej natury, mogę stwierdzić, że na tym horyzoncie od czasu wydania dekretu z 26/4 1936 nie ujawniło się nic, co wskazywałoby na potrzebę lub możliwość złagodzenia więzów prawa dewizowego — w kon-

sekwencji nie ujawnił w niczym zamiar ustawodawcy rozluźnienia pęt tegoż dekretu. Przeciwnie z noweli z 6/11 1938, ujętej w jej całości, wynika niewątpliwie linia ostrzejsza a widoczne to jest na pierwszy rzut oka stąd, że odnośnie do „procederzysty" dozwolono wymierzyć grzywnę w nieograniczonej wysokości bez względu na wysokość sumy, stanowiącej przedmiot przestępstwa, lub wartość innego przedmiotu przestępstwa.

Ustawodawca odstąpił tu od ogólnie (w kk. i w innych ustawach) przyjętej zasady, że wysokość grzywny zawisła od rozmiaru przestępstwa. Jeżeli zważymy, że ustawodawca od tej zasady odstąpił i grzywnę w nieograniczonej wysokości wprowadził przed dekretem z 6/11 1936 po raz pierwszy i jedyny li tylko co do zbrodni (nie zaś występków), podpadających pod rozporządzenie Prezydenta Rp. z 24/10 1934 Dz. U. 94 poz. 951 o niektórych przestępstwach przeciwko bezpieczeństwu Państwa (art. 3 tegoż rozp.), to widzimy, że ustawodawca stawia proceder dewizowy na równi z przestępstwami przeciw bezpieczeństwu Państwa a więc z przestępstwami dla Państwa najgroźniejszymi.

Już wobec tego niepodobna wprost przypuścić, ażeby ustawodawca chciał w dekrecie z 6/11 1938 nastroić się na ton łagodniejszy i z fanfary przejść do szamady.

2) Zarówno „zawodowość" jak i „proceder" polegają pod względem przedmiotowym na powtarzaniu czynu przestępnego, zaś pod względem podmiotowym na woli przestępczej sprawcy — różnią się jednak tym od siebie, że w pojęciu zawodowości mieści się interes materialny tj. chęć stworzenia sobie (niekoniecznie wyłącznego lub głównego, lecz choćby ubocznego) źródła dochodu wzgl. utrzymania. W tym względzie zgodni są wszyscy komentatorowie kodeksu karnego i judykatura Sądu Najwyższego (O. S. P. VII. 89, zb. urzęd. Nr. 114/37 itd.).

Ta chęć uzyskania korzyści materialnej nie jest przesłanką pojęcia „procederu" w rozumieniu art. 16 ust. 4 dekretu z 6/11 1938 — sprawa przedstawia się tedy finalnie tak, że i zawodowiec i procederzysta powtarzają przestępstwa dewizowe, atoli że za zawodowca może być uznany tylko ten, kto z nich chce korzystać materialnie, procederzysta zaś może wprawdzie działać dla osobistych lub materialnych korzyści, ale może też działać z jakichkolwiek innych pobudek, choćby nawet altruistycznych. Wynika stąd, że sędzia uznający sprawcę, za „procederzystę" stwierdzić ma tylko częstotliwość działania, nie mając ani potrzeby ani obowiązku badania i ustalenia pobudek działania sprawcy — uznając zaś sprawcę za zawodowca musi stwierdzić, że sprawca działał bez zarzutu.

Wynika stąd dalej, że każdy zawodowiec jest „procederzystą", natomiast procederzysta nie musi być zawodowcem — innymi słowy „proceder" to pojęcie szersze, niż zawodowość czyli art. 16 ust. 4 znowelizowanego dekretu umożliwia pociągnięcie do odpowiedzialności karnej osób, których nie możnaby karać wedle art. 16 ust. 3 dekretu z 26/4 1936.

Tak tedy nowela jest w punkcie tu omawianym ostrzejszą, niż pierwotny dekret itd. w podwójnym kierunku, albowiem umożliwia karanie ostrzejsze (najmniej 3 lata i grzywna nie mniejsza niż 100.000 zł.), osób, które dotąd tej sankcji nie podlegały — a ponadto zagraża im grzywną w nieograniczonej wysokości.

Adw. dr JAKUB BROSS, Kraków.

O zaopatrzenie adwokatów na wypadek choroby i niezdolności do pracy.

Kryzys w adwokaturze i obniżenie standardu życiowego sprawiają, że wypadki choroby adwokata lub jego rodziny są niejednokrotnie punktem wyjścia załamania gospodarczego i wręcz katastrofalnej sytuacji.

Rozpatrzenie zagadnienia poprawy losu rzesz adwokackich przekracza granicę i zamierzenia tego artykułu.

W prasie i organach samorządu adwokackiego podkreślaliśmy niejednokrotnie, że droga do naprawy adwokatury prowadzi przez rozszerzenie uprawnień adwokackich, czyteż ich przywrócenie w szczególności w dziedzinie prawa sporządzania aktów prawnych, rozbudowę sądownictwa administracyjnego, zastępstwa przed władzami administracyjnymi w szczególności tzw. sądami starościńskimi, a przedewszystkim przez ugruntowanie się w szerokich kołach ludności wiary, że każdy adwokat wyposażony w zdolności, charakter i sumienność może być skutecznym puklerzem klienta w walce o prawo. Podkreślaliśmy również, że uregulowanie dopływu do adwokatury w zależności od przynależności wyznaniowej, narodowej lub rasowej jest jedynie objawem dyskryminacji a nie źródłem poprawy.

I.

W chwili obecnej czynnem jest ubezpieczenie adwokatów na wypadek śmierci. — Ubezpieczenie to obejmuje jedynie tych, którzy na zasadzie odnośnych wpłat przewidzianych statutem Koleżeńskiego Funduszu Ubezpieczeń do funduszu tego należą.

Kol. W. Barcikowski przedstawia na łamach „Palestry" w szeregu artykułach p. t. Emerytury adwokackie projekt ustawy o funduszu ubezpieczeniowym adwokatów, z którego płynęłyby świadczenia na odprawę pośmiertną, rentę inwalidzką, emeryturę, pensję wdowią i pensję sierocą. Projektuje autor, by funduszem zarządzała Naczelna Rada Adwokacka, a na fundusz składały się ka-

pitały przeznaczone przez Izby adwokackie, 50% grzywien z wyroków sądów dyscyplinarnych, wpisów od osób wpisywanych na listę adwokatów, a w szczególności ze znaczków ubezpieczeniowych. Znaczki te opłacone z własnych funduszów adwokackich w wysokości 1 zł, 3 zł i 5 zł dołączane byłyby w sprawach cywilnych, karnych lub administracyjnych na zasadach bliżej określonych we wspomnianym projekcie.

W. Barcikowski daje obraz cyfrowy stanowiący punkt wyjścia pewnych rozważań i wskazuje między innymi na to, że wedle stanu z 1. stycznia 1939 należy przyjąć, że Izba warszawska miała 2.215 adwokatów, z tego we wieku ponad lat 60 łącznie z inwalidami 6,5%, ponad 70 lat łącznie z inwalidami 1,9%, wartość funduszu zapomogowego wynosiła milion czterysta tysięcy złotych, wysokość zapomogi pośmiertnej 12.000 zł z tem, jednak, że około 50% adwokatów nie ma prawa do pełnej stawki z powodu zalegania z opłatami. Lwowska Izba miała 2.720 adwokatów z tego, 6,2% ponad lat 60, 1,7% ponad lat 70, ubytek wskutek śmierci wynosił 1,5%, wartości funduszu zapomogowego około jeden milion, wysokość zapomogi 10.000 zł., około 40% adwokatów nie ma prawa do pełnej stawki wobec zalegania ze składkami. Izba Krakowska miała 1.450 adwokatów, z czego ponad 60 lat 5,6%, ponad 70 lat 1,4%, ubytek wskutek śmierci wynosił 1,7%, zaś wartość funduszu zapomogowego 377.263 zł, składka roczna na fundusz zapomóg pośmiertnych 50 zł, wysokość zapomogi pośmiertnej 5.000 zł.

II.

Zagadnieniem niniejszego artykułu jest zagadnienie pomocy doraźnej na wypadek choroby i niezdolności do pracy, i przekonanie, że działać należy jak przy pożarze natychmiast i przy użyciu wszelkich środków.

Sprawa ubezpieczenia chorobowego ma charakter szczególnie naglący.

Wypadki uzasadniające konieczność pomocy są w tej dziedzinie najczęstsze.

Zorganizowanie tego ubezpieczenia nasuwa szereg trudności; idzie w szczególności o wybór między ubezpieczeniem w prywatnych zakładach ubezpieczeniowych, a ubezpieczeniem w ubezpieczalniach względnie o zorganizowanie ochrony zdrowia na warunkach doraźnej pomocy przy wyjednaniu większych możliwości, aniżeli te, które są zazwyczaj dostępne dla poszczególnych jednostek. Kwestia zabezpieczenia jednostek z zawodów wolnych jest zagadnieniem aktualnym na znacznej przestrzeni Europy.

Lichtendorf-Clairville — omawia — wedle Przegl. Ub. Sp. zagadnienie to w pracy „Prywatne ubezpieczenie dobrowolne na wypadek choroby klas średnich i wolnych zawodów" wskazując na zasięg tych ubezpieczeń, technikę ubezpieczenia chorobowego oraz prywatne ubezpieczenia na wypadek choroby w stosunku do

ubezpieczeń społecznych. Wskazuje na ubezpieczenie chorobowe w Stanach Zjednoczonych realizowane przez szereg towarzystw ubezpieczeniowych, na prywatne ubezpieczenia chorobowe w Anglii, a od paru lat w Francji, przy czym zasadą ubezpieczenia jest zwrot kosztów leczenia, zabiegów chirurgicznych, kosztów pobytu w szpitalu i wydatków na lekarstwa; kwestia zasiłków nie jest centralnym zagadnieniem tych ubezpieczeń. Lichtendorf-Clairville zaleca rozstrzyganie zagadnień ubezpieczeniowych w oparciu o administrację publiczną w szczególności instytucje Ubezpieczeń Społecznych.

Podkreślić należy, że o ile idzie o szczególną opiekę nad adwokaturą, to jest ona uzasadniona społeczną pracą adwokata w zawodzie i na rozmaitych odcinkach życia prawnego w kraju i bezinteresownym strzeżeniem praw osób trzecich na podstawie odnośnych ustaw procesowych. Uregulowanie całokształtu zagadnienia w drodze ustawodawczej wymagałoby dłuższego czasu, a połączone byłoby z trudnościami rozmaitego typu.

O ile idzie o ustawy obowiązujące, otwierają się natomiast możliwości załatwienia ubezpieczenia chorobowego w granicach ustawy o ubezpieczeniach społecznych na zasadzie art. 12. scaleniowej ustawy ubezpieczeniowej.

Dobrowolne ubezpieczenie stworzyłoby dla adwokatów możność uzyskania pomocy lekarskiej oraz korzystania z kosztownych zabiegów i prawa leczenia się w szpitalu ubezpieczalni oraz korzystanie z zasiłków na wypadek choroby adwokata lub jego rodziny. Ubezpieczeniu temu nie mogą podlegać osoby, których dochód przenosi 10.000 zł rocznie.

Trudność leży w tym, że art. 12. ust. 1. ustawy scaleniowej daje możność przystąpienia do dobrowolnego ubezpieczenia osobom, które nie przekroczyły 45 roku życia. Sprawa ubezpieczenia na wypadek choroby jest w znacznej mierze aktualną dla adwokatów po 45 roku życia. W tej mierze istnieje jednak możność korektury na zasadzie ust. 2. art. 12. ustawy scaleniowej.

Przepis ten zastrzega Ministrowi Opieki Społecznej określenie wysokości składek, rozmiaru świadczeń, a także zakresu osób korzystających ze świadczeń. Rozszerzenie kategorji osób korzystających ze świadczeń leży zatym w zakresie uprawnień Ministra Opieki Społecznej podobnie jak i ustalanie odrębnych ulgowych warunków dobrowolnego ubezpieczenia dla grup przystępujących do ubezpieczenia zbiorowo. Rozporządzenia Ministra Opieki Społecznej mogłoby więc stworzyć dla szerokich kół adwokackich możliwość dobrowolnego ubezpieczenia także po 45 roku życia i to przy określeniu warunków dla grupy przystępującej zbiorowo do ubezpieczenia.

Dla całości obrazu należy podkreślić działalność tych zrzeszeń, które spieszą z pomocą adwokatowi i ich rodzinom w ciężkim położeniu.

Na pierwszym miejscu należy tu wskazać na Stowarzyszenie Pań celem niesienia pomocy wdowom i sierotom po adwokatach na terytorium lwowskiej Izby adwokackiej.

Sprawozdania roczne tego Stowarzyszenia dają obraz niezwykle intenzywnej działalności, w której biorą udział żony Kolegów zwłaszcza żony Kolegów, którzy pełnili ofiarnie obowiązki swe na rozmaitych stanowiskach w samorządzie adwokackim. Towarzystwo wspomniane ma szereg oddziałów w siedzibach Sądów okręgowych, w których również z ogromną ofiarnością czynne są żony kolegów. Podkreślić należy, że inicjatywa do stworzenia tych placówek wyszła od przewodniczącego Komisji Funduszu wsparć Kol. Mec. Landesberga. Wpływy powyższego Stowarzyszenia wynosiły za rok administracyjny 1934—35 — 22.944.58 zł za rok administracyjny 1935—36, 28.148.98 zł, za rok admin. 1936—37,

Na terenie krakowskiej Izby Adwokackiej czynnym jest „Towarzystwo koleżeńskie pomocy adwokatów" którego celem jest wedle statutu podniesienie warunków gospodarczych stanu adwokackiego przez udzielanie swoim członkom bezpłatnego kredytu osobistego we formie odpowiednio zabezpieczonych pożyczek. Zakres działania tego Towarzystwa należałoby również rozszerzyć na pomoc chorym kolegom. Zdobywanie źródeł na ten cel w oparciu o instytucje publiczne, pomoc prywatną i odpowiednio prowadzone akcje znajdzie niewątpliwie głęboki oddźwięk.

Nagląca potrzeba i stan niebezpieczeństwa wskazuje na konieczność wzięcia pod rozwagę wszystkich wyszczególnionych możliwości i doraźne rozwinięcie działalności dla ich urzeczywistnienia.

Dr JAMPOLER, (Tłumacz).

Krzywoprzysięzcy.

Że cała moralność międzyludzka odwróconą została do góry nogami a zwyrodnienie moralne ludzi stało się przysmakiem ich życia, że człowiek obrabowałby cały świat ze szczęścia, aby pomnożyć własne a nawet zadawałby katusze bliźniemu bez najmniejszego dla siebie pożytku, — że świat wydaje się zupełnie przygotowany albo do nowego potopu albo do sądu ostatecznego — to żadna rewelacja. Ale że wzrastające z każdym dniem znikczemnienie **objawia się najobfciej i najgroźniej w składanych w sądach fałszywych zeznaniach i to pod przysięgą** — to zdaje się uszło nawet uwagi prawników sądowych.

A przecież ten okropny, pod każdym względem najszkodliwszy, najbardziej zatrważający symptomat dzisiejszego upadku moralnego — rzuca się w oczy. Bo ta **łatwość,** ta bezceremonialność z jaką ludzie składają dziś w sądach fałszywe zeznania, ta **oczywistość** celowego fałszowania rzeczywistości, świadomego przekręcania prawdy, nie ma sobie nic równego. Bez przysięgi, czy pod przysięgą — wszystko im jedno. Wieśniak, który przed chwilą z podniesionymi palcami, patrząc na wizerunek Chrystusa „przysięgał Panu Bogu Wszechmogącemu i Wszechwiedzącemu, że będzie mówił szczerą prawdę, niczego nie ukrywając z tego co mu jest wiadome, tak mu, Panie Boże, dopomóż" — nie skrzywiwszy się nawet, zaraz potem „zeznaje", że sam widział jak jego sąsiad przy srebrnym świetle księżyca odrywał od nieba gwiazdy, jak je składał do kosza, a potem sprzedał jako klejnoty. A widział to wszystko na własne oczy — niejednokrotnie... już za kieliszek wódki.

Dla jednej skiby ziemi przysięga fałszywie cała najbliższa rodzina. A gdy tego mało, werbuje się fałszywych świadków spośród dalszych krewnych i powinowatych, spośród znajomych, przyjaciół i sąsiadów. — Werbunek odbywa się już w domu, tak że strony przychodzą do sądu już „z gotowym materiałem". Często uzupełnia się jeszcze tylko to i owo na korytarzu sądowym. Jawnie i otwarcie. Świadkowie między sobą i wspólnie ze stronami radzą tu dalej, jakby było najlepiej. Po przesłuchaniu pierwszego świadka korytarz sądowy bardziej się ożywia. Bowiem przesłuchany świadek, **miast zostać zatrzymany na sali,** wychodzi na korytarz i informuje tu „swoich" o tym co interesuje sędziego i pełnomocników stron. A wtedy pozostali świadkowie w ostatniej jeszcze chwili „uzupełniają" swoje wiadomości, to i owo „prostują", niewygodne z pamięci wyrzucają i t. d. I też od tej chwili już wszystko idzie zadziwiająco składnie. Żaden z nich już się nie „pomyli", żaden „nie da się złapać", każdy będzie mówił płynnie — aż miło będzie słuchać. I tak w każdym takim procesie **roi się** formalnie od fałszywych zeznań i przysiąg.

„Poczciwy kmiotek" i wogóle „szary człowiek" nie jest w omawianej tu kwestii bynajmniej osamotniony. Krzywoprzysięzcy rekrutują się nie tylko z wsi, fabryk i warsztatów, ale i z innych także sfer. Zapanowała, jednym słowem, „harmonijna współpraca" wszystkich warstw społecznych, „zupełna konsolidacja" religii ras i języków, która z każdym dniem „wzrasta poważnie na sile". — Wstrząsające obrazy. Zatrważające myśli na widok tych ludzi, którym **wszystko jedno,** czy taką przysięgą złupią bliźniego z czci czy z majątku, pozbawią wolności a może nawet życia.

Te okropne cyniczne, przewrotne, zimne, wyrafinowane, potworne, brutalne przysięgi, jakie ludzie codziennie składają w sądach, ten **ogrom** spodlenia rodzaju ludzkiego, ten **zasięg** gangreny

moralnej i ohydy, — **to urzeczywistnienie królestwa Antychrysta na ziemi!** A mimo to jakoś nikt zagadnieniem tym nie kłopoce sobie głowy, nikt się nim nie zajmuje, całkowicie się je przemilcza. Jak gdyby nam brakło odwagi czy chęci, by mu spojrzeć w oczy.

* * *

Jaka jest rada na tych krzywoprzysięzców? Jaka trucizna na te okropne szkodniki, które swoją jadowitą śliną zatruwają ludziom życie? I które są najniebezpieczniejszymi wrogami państwa, bo wymiaru sprawiedliwości. Jak się im przeciwstawić, jak zaradzić złu, jak usunąć tego najzłośliwszego raka z ciała społeczeństwa?

Najpewniejszym, najskuteczniej działającym środkiem byłoby — **nauczyć człowieka uczciwości.** Bo przecież ,,jeżeli można zmienić wełnę na owcach i kształt koni, jeżeli można nauczyć psa rozumienia mowy ludzkiej, a ptaka gwizdania kunsztownych melodyj, dlaczego nie można nauczyć człowieka uczciwości". Owszem. ,,Gdyby na uszlachetnienie ludzi zużyto tyle trudów, ile na uszlachetnienie zwierząt domowych, wytworzonoby gatunki człowieka takiej doskonałości, jakie obecnie spotykamy tylko w rzadkich wyjątkach". Ale: ,,Trudno to pojąć, a jednak jest faktem, że nigdy i nigdzie nie podjęto w tym kierunku troskliwych i systematycznych starań. W ciągu setki lat udoskonalono rasy koni, bydła, owiec i świn, a w ciągu wielu stuleci nie udoskonalono ludzi o tyle, ażeby oni różnili się zupełnie od swych przodków z przed tysiąca lat". Tak to b. trafnie rozważa tę kwestję znakomity pisarz Aleksander Świętochowski. Więc też odstawmy na bok cudotwórczą receptę na omawianą tu chorobę. Zostawmy ją zwłaszcza teraz, kiedy to ludzie zwący siebie ,,mężami stanu" i ,,wodzami narodu", rzucają słowa na wiatr, łamią najsolenniejsze przyrzeczenia z łatwością, z jaką się zjada kromkę chleba z masłem. — W takich okropnych czasach **nie ma nawet widoków,** by się dało, choćby w **najdalszej** przyszłości, ,,zmienić wełnę" na ludziach, by się dało ich uodpornić przeciwko złym wpływom zastrzykami uczciwości. A tu tymczasem czas nagli. **A tu tymczasem krzywoprzysięzcy sieją spustoszenie.** Należy tedy chwycić się metod obliczonych na efekty doraźne.

* * *

Uważam, że **upomnienie świadka do zeznawania prawdy powinno być ze wszechmiar intenzywne i wyglądać całkiem inaczej niż dziś.** Świadka należałoby przedewszystkim uprzedzić, że sędziowie **wiedzą o tym,** iż strony w regule wpływają na świad-

ków, że na rozmaite sposoby zabiegają u nich o fałszywe zeznania — że jednak sędzia potrafi zawsze wykryć fałsz w zeznaniach, a w takim wypadku świadek nie tylko zaszkodzi „swojej" stronie, ale pozatym sędzia bezwarunkowo zawiadomi o tym prokuratora. Należałoby mu również wytłumaczyć, że fałszywe zeznania mogą wyjść na jaw i później także. W tym celu należałoby na początku rozprawy wezwać do sali wszystkich razem świadków i wyłuszczyć im to w ich równoczesnej obecności. A wtedy zrzedna im nieco miny, i robota przynajmniej na korytarzu, po ich wyjściu, będzie mniej intenzywna i mniej skuteczna. Wzywając potem poszczególnych świadków do przesłuchania, należałoby im z naciskiem przypomnieć pouczenie i przy zaprzysiężeniu jeszcze raz zaakcentować ich obowiązek zeznawania prawdy. — Dziś odbywa się to w tempie **ogromnie przyspieszonym,** mocno skróconym i zupełnie bez akcentów. Tak dalece, że czasami, z powodu stosowanego pośpiechu, prosty człowiek nie zdoła nawet zorjentować się w treści roty przysięgi. Bardzo często zdoła powtórzyć za sędzią zaledwie tylko niektóre słowa roty. Takie pouczenie jest oczywista zupełnie bez wartości.

Gdy sędzia spostrzeże, że ma przed sobą świadomego fałszerza prawdy, **to niechaj mu to z miejsca otwarcie i stanowczo powie.** Aby niegodziwiec wiedział, **że mu się nie udało!** I aby w ten sposób nabrał zaufania do inteligencji sędziego, do jego zdolności odkrywania fałszu, tak, by na przyszłość **nie próbował nawet** okłamywać sąd! I aby, przyszedłszy do domu, opowiadał we wsi i td., że sędziowie „bardzo się gniewają" gdy się ich okłamuje, a nawet „potrafią oddać człowieka w ręce prokuratora!" Chodzi o to, **aby ludzie wiedzieli, że sędziowie nie dają się okłamywać,** że nie wierzą, gdy się im opowiada bajeczki w rodzaju odrywania gwiazd od nieba, i że umieją wykrywać i mniej jaskrawe kłamstwa. Bo wtedy wołany do sądu sto razy zastanawiać się będzie nad tym, czy to całkiem bezpiecznie pójść tam i zeznać, że się pamięta iż przed 32 laty (!) powód zapłacił 35 reńskich, i to takimi a takimi monetami(!)... I to mimo, że naszego „poczciwego kmiotka" ta sprawa przed 32 laty szczególnie bynajmniej nie interesowała, i że o niej nigdy potym nie myślał. — Więc niechaj sędzia **otwarcie powie oczywistemu kłamcy co o nim myśli.** Niechaj mu to powie stanowczo i bez ogródek. I nawet niebardzo wyszukanymi słowami. Bo czasami tak koniecznie trzeba. Czasami właśnie niewyszukane a soczyste słowo zdoła jedynie wywołać zamierzony skutek. Kto dotychczas tego nie wie, niechaj sobie przeczyta naprz. „Pamiętniki lekarzy ubezpieczalni". Współautorka tych „Pamiętników" zdołała wytłumaczyć wieśniakowi i jego żonie konieczność natychmiastowego umieszczenia ich syna w szpitalu, o czym oni do tej chwili nawet słyszeć nie chcieli, jedynie w taki oto sposób: „Świnie jesteście, nie ludzie! Po mordzie was prać, a nie mówić z wami. Prędzej by wół zrozumiał i krowa, niż taki ojciec i taka matka". A na to odpowiada chłop: „Ano, jedziemy do szpitala —

Widocznie trzeba". Zrozumiał! — W jaki sposób zechcą sędziowie uprzytomnić zbrodniczym świadkom ich haniebny proceder i w ten sposób przywołać zatraceńców do opamiętania się — to już będzie zależało od temperamentu sędziego.

Dzisiaj świadek owych moralnych hamulców nie ma. Bo wprawdzie i dziś sędzia takiemu świadkowi nie wierzy, ale mówi o tym dopiero w wyroku — o czym jednak zbrodniczy świadek nawet się nie dowiaduje. W toku przesłuchiwania zaś sędzia zachowuje zimną krew, i nie tylko sam nie zgromi takiego świadka, ale także i stronie wzgl. jej pełnomocnikowi nie pozwala chwycić ,,zeznającego" za gardło i wtłoczyć mu tam z powrotem kłamliwe jego słowa! Dziś sędzia w regule **nie daje nawet do poznania**, że wie, iż pan czy pani świadek bezwstydnie łże. Co powoduje, że taki ,,świadek" opuszcza salę w przekonaniu, **że udało mu się okłamać sąd!** Więc gdy się ku temu nadarzy sposobność, przyjdzie znowu do sądu, by go znowu okłamać. Bo przecież Panowie Sędziowie nie gniewają się wcale za to i piszą wszystko co im człowiek powie — myślą sobie dziś tacy wzgl. takie św.

Gdy sędzia czy strona zawiadomi prokuratora o świadomym fałszerzu prawdy, **to niechaj fałszerz będzie bezwzględnie ścigany i nierównie ostrzej karany, aniżeli dzieje się to dziś.** Bo 3 czy 4 miesiące z zawieszeniem — to żadna kara. Fałszerz prawdy ma ciężki na sumieniu grzech! Tak ciężki, że nawet wieloletnia pokuta nie zdołałaby go naprawić. Tak naprawdę — to zasługuje taki zbrodniarz na to, **aby przywiązać jego nogi do wierzchołków dwu nagiętych drzew, które puszczone rozdarłyby go wzdłuż!** Tyle nieszczęść, tyle klęsk sprowadzają te szakale na głowy ludzkie! Opracuję kiedyś moje bardzo ciekawe w tym przedmiocie zapiski. Ale Czytelnicy chyba nie uwierzą?...

* * *

Że powyższymi uwagami nie wyczerpuję tematu a zaledwie go dotykam w zamiarze wywołania dyskusji — widoczne jest z samej treści tych uwag.

Adwokat dr JAKUB VOGELFANGER, Lwów.

Uprawnienia adwokatów z okólnika Nr. 24 Komisji Dewizowej[1] a przepis § 20 rozporządzenia wykonawczego[2] do dekretu dewizowego[3]

W numerze II/1939 „Głosu Adwokatów" zamieścił p. Dr Ludwik Sternbach artykuł p. t. „Zmiany w uprawnieniach dewizowych adwokatów, wywołane zmianami niektórych postanowień przepisów dewizowych". — W artykule tym Autor uzasadnia zapatrywanie, że ze względu na przepis § 20 rozp. wyk. postanowienie ustępu 4 e) ekólnika Nr. 24 Komisji Dewizowej nie ma już wogóle zastosowania i że wobec tego uchylone zostało uprawnienie adwokata do potrącenia swego honorarium ze sumy zainkasowanej przez niego imieniem wierzyciela-cudzoziemca dewizowego [4]), a natomiast ciąży na adwokacie obowiązek, by złożył na konto zablokowane [5]) wierzyciela-cudzoziemca dewizowego, całą zainkasowaną sumę bez żadnych potrąceń.

Zapatrywanie to wydaje się chybionym:

A). Okólniki Komisji Dewizowej nie są aktami ustawodawczymi z art. 49 ani też rozporządzeniami z art. 27 ustawy konstytucyjnej[6]), a to dla braku wymogów przewidzianych w tej ustawie.

---

[1]) Okólnik Komisji Dewizowej Nr. 24 z dnia 21 kwietnia 1937 r. (Dz. Urz. Min. Sk. Nr. 11, poz. 385) obowiązujący w miejsce okólnika Komisji Dewizowej Nr 24 z dnia 22 lipca 1936 r. (Dz. U. Min. Sk. Nr. 20, poz. 638).

[2]) Rozporządzenie Ministra Skarbu z dnia 24 lipca 1936 r. (Dz. U. R. P. Nr. 57, poz. 419) w brzmieniu zmienionym przez rozp. Ministra Skarbu z dnia 20 stycznia 1939 r. (Dz. U. R. P. Nr. 7, poz. 40).

[3]) Dekret dewizowy z dnia 26 kwietnia 1936 r. (Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 249) był do dnia 7 listopada 1938 r. dwukrotnie nowelizowany, a to w dniu 29 sierpnia 1936 r. (Dz. U. R. P. Nr. 67, poz. 488) i w dniu 3 października 1938 r. (Dz. U. R. P. Nr. 76, poz. 528). W dniu 7 listopada 1938 r. został ogłoszony z mocą obowiązującą od dnia ogłoszenia w Dzienniku Ustaw Nr. 85, poz. 751, dekret P. R. P. z dnia 6 listopada 1938 r. o zmianie dekretu P. R. P. z dnia 26 kwietnia 1936 r., a następnie z mocy zawartego w nowym dekrecie upoważnienia Min. Skarbu w obwieszczeniu z dnia 7 listopada 1938 r. (Dz. U. R. P. Nr. 86, poz. 584) ogłosił jako załącznik do obwieszczenia jednolity tekst dekretu dewizowego.

[4]) Por. art. 1 ust. 3 dekretu dewizowego.

[5]) Por. art. 12 dekretu dewizowego oraz § 16 rozporządzenia wykon.

[6]) Ustawa konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r. (Dz. U. R. P. Nr. 30, poz. 225).

Poruszone ostatnio w piśmiennictwie zapatrywanie, jakoby okólniki Komisji Dewizowej były „rozporządzeniami", nie jest słuszne, gdyż okólniki nie pochodzą od władz wymienionych wyczerpująco w art. 27 ustawy konstytucyjnej, a ponadto nie są ogłaszane w Dzienniku Ustaw, a tylko w Dzienniku Urzędowym Min. Skarbu [7]).

Chociażby okólniki Komisji Dewizowej, którą art. 3. dekretu dewizowego powołuje „jako organ wykonywujący przepisy dekretu", ze względu na swój charakter ogólny i prawotwórczy oraz swą skuteczność na zewnątrz [8]) spełniały funkcję rozporządzeń, to przecież formalnie nie są one „rozporządzeniami".

Kasacja oparta na naruszeniu okólnika Komisji Dewizowej byłaby chybiona, ponieważ okólniki Komisji Dewizowej nie mają publiczno-prawnych (konstytucyjnych) wymogów „prawa materialnego" z art. 426 k. p. c. ani „ustawy" z art. 510 k. p. k.

Są natomiast wspomniane okólniki aktami administracyjnymi w rozumieniu art. 70 ust. 1 litera b) powyższej ustawy konstytucyjnej.

Wobec tego rozważanie zagadnienia, czy postanowienie ustępu 4 e) okólnika Komisji Dewizowej Nr. 24 straciło moc wiążącą ze względu na przepis § 20 rozp. wyk., na płaszczyźnie paremii „lex posterior derogat legi priori" trafia w próżnię, gdyż okólniki Komisji Dewizowej nie są „lex" (aktem ustawodawczym względnie rozporządzeniem wykonawczym), a tylko aktem administracyjnym.

B). Stosunek dekretu dewizowego i rozporządzeń wykonawczych z jednej do okólników Komisji Dewizowej z drugiej strony przedstawia się w ten sposób, że dekret i rozporządzenia wykonawcze tworzą w dziedzinie reglamentacji dewizowej pewne ograniczenia i obowiązki (zakazy i nakazy) [9]), zaś okólniki Komisji Dewizowej z mocy art. 3 dekretu dewizowego wyłączają z działania tych ograniczeń i obowiązków pewne grupy osób lub spraw.

Powyższy stosunek dekretu i rozp. wyk. do okólników (podobnie zresztą, jak i do zezwoleń indywidualnych) Komisji Dewizowej wynika stąd, że nakazy i zakazy prawa dewizowego nie mają charakteru bezwzględnego, jak n. p. zakaz fałszowania pie-

---

[7]) Tak samo Ettinger, Przegląd Dewizowy Nr. 4/1939, str. 94—96; odmiennie Stefan Rosmarin, Gazeta Sądowa Warszawska, Nr. 10—13 1939.

[8]) W przeciwieństwie do okólników, stanowiących wewnętrzną instrukcję dla władz administracyjnych.

[9]) Przed nowelizacją dekretu dewizowego z dnia 7 listopada 1938 należy w tym dekrecie odróżnić „zakazy" od „ograniczeń", co było zgodnie z terminologią art. 2. dekretu, mówiącego wyraźnie o „zakazach" i „ograniczeniach". „Zakazy" zabraniały pewnych czynności bezwzględnie tak, że Komisja Dewizowa nie mogła udzielać zezwoleń na

nędzy, papierów wartościowych, znaków urzędowych i narzędzi mierniczych (art. 175—186 k. k.) lub nakaz przedsiębrania starań koniecznych do utrzymania życia lub zdrowia innej osoby (art. 202 k. k.), natomiast mają charakter względny, zostawiający otwarte pole dla zakazanych czynności i dla nakazanych zaniechań, atoli tylko za zezwoleniem Komisji Dewizowej. [10]). Podobny charakter mają n. p. przewidziany w art. 332 prawa budowlanego [11]) zakaz wykonywania robót z art. 333 i 334 tego prawa bez zezwolenia właściwej władzy lub przewidziany w art. 7 ustawy o zgromadzeniach [12]) zakaz odbywania zgromadzeń pod gołym niebem bez zezwolenia władzy.

Nakazy i zakazy prawa dewizowego nie zmierzają bowiem do bezwzględnego uniemożliwienia czynności i zaniechań, objętych tym prawem, a tylko do ich poddania kontroli i wpływowi państwa.

Wynika stąd, że formalnie mogą obok siebie obowiązywać i też obowiązują nakazy i zakazy dekretu dewizowego i rozp. wykonawczego z jednej, a okólniki Komisji Dewizowej z drugiej strony, jakkolwiek okólniki Komisji Dewizowej w pewnych granicach wytyczonych kryteriami osobowymi lub rzeczowymi uchylają nakazy i zakazy dekretu dewizowego i rozporządzenia wykonawczego.

Wobec tego należy uznać za chybione wnioskowanie, które z uzupełnienia, obostrzenia, względnie „uszczelnienia" [13]) pewnego postanowienia dekretu dewizowego czy rozporządzenia wyko-

---

takie czynności. Od „zakazów" mógł zwolnić tylko Minister Skarbu w drodze rozporządzenia z mocy art. 15. dekretu. „Zakazem" obłożony był handel zagranicznymi środkami płatniczymi, jeśli jedną ze stron nie był Bank Polski lub bank dewizowy (art. 5) oraz ogłaszanie krajowych i zagranicznych kursów, określających stosunek zagranicznych środków płatniczych lub złota do złotego, poza kursami notowanymi wedle art. 15 tudzież dokonywanie obrotów i rozrachunków po kursach innych niż wedle art. 15. „Ograniczenia" (zakazy względne) wymagały zezwolenia Komisji Dewizowej w przypadkach z art. 6, 7, 8 (ust. 1, 2, 3), 9 (ust. 1) dekretu, § 14 (ust. 1 i 2 rozp. wyk. względnie zezwolenia Banku Polskiego w przypadkach z § 3, 8, (ust. 1), 17 (ust.1) rozp. wyk. Ostatnia nowelizacja uchyliła różnicę między „zakazami", i „ograniczeniami", wobec czego wszelkie czynności zabronione mogą być wykonywane za zezwoleniem (art. 4 dekretu dewizowego).

[10]) Por. art. 4 dekretu dewizowego.

[11]) rozp. P. R. P. z dnia 16 lutego 1928 (Dz. U. R. P. Nr. 23, poz. 202) w brzmieniu znowelizowanym.

[12]) ust. z dnia 11 marca 1932 (Dz. U. R. P. Nr. 48, poz. 450).

[13]) Komunikat P. A. T. zapowiadający ostatnią nowelizację dekretu dewizowego, określił jako cel zmian dekretu „uszczelnienie polskiej ochrony dewizowej."

nawczego dedukuje, że pewne postanowienie okólnika Komisji Dewizowej straciło moc wiążącą.

C). Zgodnie z przepisem art. 8 dekretu dewizowego zabronione jest bez zezwolenia Komisji Dewizowej między innymi uskutecznianie wypłat z polecenia cudzoziemca, a to pod sankcją z art. 16. tego dekretu. Potrącając na swoją rzecz honorarium i poniesione wydatki ze sum zainkasowanych na rzecz mocodawcy-cudzoziemca dewizowego, adwokat uskuteczniłby z jego polecenia na swoją rzecz wypłatę, obłożoną powyższą sankcją.

Komisja Dewizowa z mocy swego uprawnienia z art. 3 dekretu dewizowego uchyliła jednakże co do adwokatów powyższe ograniczenie z art. 8 dekretu dewizowego o tyle, że generalnie zezwoliła adwokatom na wspomniane potrącenie w granicach w tym okólniku wytyczonych.

Wspomniane ograniczenie z art. 8 dekretu dewizowego, uzależniające pod sankcją karną uskutecznianie wypłat z polecenia cudzoziemca od zezwolenia Komisji Dewizowej, miało na celu zasilenie podstawy finansowej [14]) gospodarstwa w kraju przez zniewolenie cudzoziemców dewizowych do nadsyłania z zagranicy do kraju środków płatniczych, a w szczególności zagranicznych środków płatniczych, ilekroć będzie tego wymagał interes gospodarczy cudzoziemca dewizowego — z pominięciem obsłużenia tego interesu środkami płatniczymi, znajdującymi się w kraju.

Dlatego uskutecznianie wypłat w kraju z polecenia cudzoziemca jest sprzeczne z powyższym celem, bo tamuje przypływ do kraju z zagranicy funduszów pieniężnych i pośrednio powoduje odpływ ich z kraju za granicę. Słusznie więc przepis § 7 rozp. wyk. stanowi, że „uskutecznianie jakichkolwiek wypłat w kraju z polecenia cudzoziemców uważa się za równoznaczne z przekazywaniem sum pieniężnych za granicę". [15]).

Dla uszczelnienia powyższego ograniczenia dewizowego i tym pewniejszego dopięcia powyższego celu znowelizowany przepis § 20 rozp. wyk. wprowadził normę, z mocy której zaspokojenie wszelkich należności od zagranicy winno nastąpić w zagranicznych środkach płatniczych lub w drodze wypłaty z rachunku wolnego. [16]). W ślad za tym przepis § 20 rozp. wyk. nałożył też na osoby fi-

---

[14]) por. Vogelfanger-Blei, Reglamentacja dewizowa i towarowa, Wstęp. str. 1.

[15]) Dlatego też napis okólnika K. D. Nr. 24 podaje, że dotyczy on sprawy „przekazywania należności..." jakkolwiek okólnik ten zawiera zezwolenie na wypłaty w kraju z polecenia cudzoziemców.

[16]) Wpłaty krajowców dewizowych na zagraniczne rachunki wolne powinny być zgodnie z § 15 rozp. wyk. traktowane na równi z przekazem za granicę: stąd § 20 rozp. wyk. traktuje zaspokojenie należności od zagranicy drogą wypłaty z takiego rachunku równorzędnie z zaspokojeniem należności od zagranicy w zagranicznych środkach płatniczych.

zyczne i prawne mające miejsce zamieszkania lub siedzibę w kraju obowiązek, by zawierając umowę, w której wyniku ma powstać dla nich należność od zagranicy, ustalały zaspokojenie tej należności w zagranicznych środkach płatniczych lub w drodze wypłaty z rachunku zagranicznego wolnego.

Nie ulega wątpliwości, że Komisji Dewizowej przysługuje z mocy art. 3. ust. 3. dekretu dewizowego prawo uchylenia w stosunku do adwokatów zakazu uskutecznienia wypłat z polecenia cudzoziemców — mimo „uszczelnienia" tego zakazu przez powyższy przepis § 20 rozp. wyk. Tak samo nie ulega wątpliwości, że Komisja Dewizowa może mimo przepisu § 20 rozp. wyk. utrzymać w mocy wspomniane uchylenie, zarządzone już poprzednio w okólniku Nr. 24.

Komisja Dewizowa w tym okólniku wyraźnie zastrzegła, że udziela adwokatom generalnie zezwolenia na wymienione w tym okólniku czynności (a w szczególności też na potrącenie swego honorarium z zainkasowanej należności mocodawcy-cudzoziemca) **„aż do odwołania"**. Dotychczas „odwołanie" to nie nastąpiło. Widocznym stąd jest, że Komisja Dewizowa mimo postanowienia § 20 rozporządzenia wykonawczego uważa za celowe utrzymać w mocy uprawnienia adwokatów z okólnika Komisji Dewizowej Nr. 24, skoro dotychczas nie odwołała zawartego w tym okólniku generalnego zezwolenia.

Wypada więc przyjąć, że przepis § 20 rozp. wyk. nie uchylił postanowienia 4 e) okólnika Komisji Dewizowej Nr. 24.

Adw. dr JAN GELDWERTH, Kraków.

Powództwo o umorzenie egzekucji

(z art. 566 § 1. 1. 2 kpc.) a pozew o ustalenie (art. 3 kpc.).

W rzędzie przepisów o postępowaniu sądowym, nasuwających w praktycznym stosowaniu i wykładni sporo wątpliwości należy art. 566 kpc. do tych, które najczęściej znajdują się pod „obstrzałem" kasacyjnym. — Przedmiot ataków stanowi w szczególności wymóg stwierdzenia zdarzenia, na którym oparte być może powództwo z art. 566 § 1. 1. 2 dowodem na piśmie do pozwu dołączonym.

Słowo „powinien" w przepisach normujących postępowanie sądowe prowadzi do niewątpliwego wniosku, że dowód na piśmie jest formalnym i istotnym warunkiem tegoż powództwa i że musi już być do pozwu dołączony. Tak więc pozew niepoparty załączonym dowodem pisemnym sąd winien a limine odrzucić. Orzecznictwo Sądu Najwyższego w dekretowaniu pozwu bez takiego do-

wodu nie dopatruje się jednak nieważności lub przyczyny odrzucenia, jeśli sąd dowód pisemny dopiero w toku sporu przyjmie i na nim wyrok swój oprze (O. S. N. z 3/3 1938 C II 2367/37 O. S. P. Nr 526/38), chociaż judykatura zasadniczo w mowie będącym wymogu widzi nie przepis porządkowy, ale bezwzględnie obowiązujący (np. ONS. 10/6 1937 C II 377/37 OSP. 229/38, — ONS. z 29. V. 1936 C III 1031/35 Zb. urz. poz. 308/37).

Kodeks procedury cywilnej zawiera w rozdziale o postępo waniu dowodowym szczegółowe przepisy dla dowodów: z dokumentów, świadków, biegłych, oględzin, przesłuchania stron, atoli żadne postanowienie nie pozwala przypuszczać, że dowody te wyczerpują całokształt możliwych i w naszym systemie prawnym dopuszczalnych środków dowodowych. Tak więc pojęcie dowodu na piśmie jest szerszym aniżeli dowód z dokumentów unormowany przepisem art. 262 i nast. k. p. c.

Ponieważ art. 264 k. p. c. w dokumencie prywatnym upatruje jedynie dowód stwierdzający pochodzenie zawartego w nim oświadczenia z ręki osoby na nim podpisanej, — przeto judykatura ścieśniając pojęcie dowodu pisemnego do dowodu z dokumentu, tylko taki dowód pisemny (obok dokumentów publicznych) a więc podpisany przez pozwanego lub jego pełnomocnika, nie zaś przez osoby trzecie uważa za odpowiadający wymogowi art. 566 § 1. 1. 2. [1]). Literatura jest w tym względzie niejednolita. Pogląd szerszy wyraża Korzonek, [2]) wykładni ścieśniającej bronią Allerhand [3]) i Kruszelnicki [4]).

Identyczność terminu prawnego „powinien" z art. 566 kpc. z takimże wyrażeniem w art. 110 k. z. choć posiadającym również znaczenie formalne, nie może oczywiście prowadzić do wniosku, że zgoda pozwanego na dowód ze świadków może uczynić zbędnym dowód na piśmie (jakto przyjmuje Kruszelnicki), skoro brak identycznego przepisu w art. 566 kpc. Że niemożność stwierdzenia dowodem pisemnym zdarzeń prawnych i w naszym wypadku nie ma wpływu na samą prawno-materialną ważność tychże zdarzeń, nie wymaga szczególnego podkreślenia.

Wnioskiem jasnym z powyższego stanowiska judykatury, upatrującej w tym przepisie regułę dowodową, byłoby wykluczenie możności zasądzenia powództwa wyrokiem zaocznym w przyjęciu za prawdziwe twierdzeń powoda, nie popartych dowodem pisemnym — jak to uważa za dopuszczalne Allerhand i Kruszelnicki.

---

[1]) OSN. z 10/6 1937 C II 377/37 OSP. 229/38, OSN. 10/91. 935 C II 1355/35, Zb. urz. 128/36, OSN. 16/12 1935, C II 1762/35, Zb. urz. 347/36, — OSN. 29/5 1936 III C 1031/35 Zb. urz. 308/37.

[2]) Korzonek: Postępowanie egzekucyjne i zabezpieczające Str. 635.

[3]) Allerhand: Kod. Proc. Cyw. Cz. II uwagi do art. 566.

[4]) Kruszelnicki: Zarys systemu polskiego prawa egzekucyjnego i zabezpieczającego. Str. 102.

Nie jest też dopuszczalnym dowód ze świadków na zagubienie, zniszczenie, zabranie posiadaczowi dokumentu, trudności w jego sporządzeniu, (art. 283 kpc.) ani też możność posługiwania się początkiem dowodu na piśmie (art. XIX przep. wprow. kpc.), — jak to za możliwe uważa Orzecz. S. N. z 6/5 1938 C I. 748/37 O. S. P. 463/38 i O. S. N. z 21. I. 1937 C II. 2164/36 Zb. urz. 335/37.

Z obu tych przepisów w ich związku wynika, że wyjątki nimi przewidziane dotyczą faktów, które „według prawa cywilnego" nie dopuszczają dowodu ze świadków, nie dadzą się zaś zastosować do reguły dowodowej dla dziedziny prawa formalnego ustanowionej.

Powyższy stan rzeczy dowodzi dążeń praktyki sądowej do ścieśniającej wykładni w mowie będącej reguły dowodowej, przy słabo objawiających się próbach poczynienia wyłomów idących za potrzebami obrotu, niezgodnych jednak z założeniami prawnymi.

Nie ulega wątpliwości, że żądaniem dowodu pisemnego pragnął ustawodawca przeciwdziałać nadużywaniu powództwa z art. 566 w celu przewlekania egzekucji, ale już powyżej pobieżnie naszkicowany stan orzecznictwa dowodzi, że osiągnięto w ten sposób cel polityczno-prawny przy użyciu środka przynoszącego uzasadnionym interesom prawnym szkodę znacznie większą, aniżeli tę, której chciano zapobiec. Wszak ścisłe stosowanie powyższego przepisu pozbawia strony możności dochodzenia najsłuszniejszych praw, tylko dla braku pisemnego dowodu pochodzącego z ręki wierzyciela.

Niedogodnościom powstałym w dziedzinie procesowej wprowadzeniem przez kodeks zobowiązań wymogu formy pisemnej pod rygorem art. 110 zapobiega w wyjątkowych wypadkach początek dowodu na piśmie, art. 283 kpc., powództwo o zwrot niesłusznego wzbogacenia wzgl. nienależnego świadczenia. Pozatym ten wymóg ustawowy wychowuje społeczeństwo do pewnej dyscypliny w dziedzinie aktów prawnych. — Wymóg dowodu pisemnego dla powództwa z art. 566 kpc. nie dopuszcza nawet wyjątków ani możliwości rekompensaty szkód powstałych skutkiem niezawinionego braku pisemnego dowodu.

Nie odpowiadające celowi, nieżyciowe i niejasne ukształtowanie ustawowe pozwu opozycyjnego w przepisie art. 566 kpc. znalazło wyraz nietylko w niejednolitym orzecznictwie sądowym ale i w literaturze, w której spotyka się najbardziej formalistyczne i rygorystyczne obok najliberalniejszych zapatrywań. Niezależnie od wymienionych komentatorów zajmują mniej lub więcej formalistyczne stanowisko: Gawrońska-Wasilkowska w tezie 87 P. Pr. C. z r. 1934, Fenichel, w jego pracach: Polskie prawo prywatne i procesowe str. 907, — Hahn, w pracy: „Pozew, umorzenie egzekucji i zwolnienie od egzekucji" (P. Pr. C. z r. 1934 str. 37). Liberalniejszy pogląd reprezentuje Mieser w pracy p. tyt.: „Do-

wód na piśmie przy pozwie z art. 566 § 1. p. 2. kpc." (P. Pr. C. z r. 1937 str. 80).

Zdawałoby się, że po wnikliwej i wszechstronnie, wchodzące tu w grę problemy ujmującej pracy Korzonka [5]) dyskusja okaże się zupełnie wyczerpana, a wypadnie jedynie oczekiwać poprawy ze strony zapowiedzianej nowelizacji kod. pr. cyw. — Niestety dekret Prez. R. P. z 21. XI. 1938 nie dotknął przepisu art. 566, dyskusja nie schodzi z łamów prasy, prawniczej, zaś orzecznictwo Sądu Najw. wykazuje w dalszym ciągu chwiejność.

I tak np. wyraził S. N. w orzecz. Zb. urz. 308/37 zapatrywanie, że wolno stronie pozwanej pozwem z art. 566 § 1 pkt. 2 kpc. opartym na dowodzie z dokumentu prowadzić dowód przeciwny zapomocą wszelkich środków dowodowych, — wobec czego i strona powodowa ma możność odparcia tej obrony wszelkimi środkami dowodowymi (niekoniecznie pisemnym). Zapatrywanie to jako przeciwne ustawie zwalcza Mikuszewski w artykule: „Na marginesie orzeczeń Sądu Najwyższego" (P. Pr. C. Nr. 11—12/38 str. 363).

Nie ulega wątpliwości, że omawiane tu zagadnienie rozpatrywane być może tylko pod kątem widzenia celu ustawodawcy. Jednakowoż cel ten położenia ograniczeniem środków dowodowych tamy przeciw bezzasadnemu przewlekaniu egzekucji dał się osiągnąć przez uzależnienie zawieszenia egzekucji jako środka zabezpieczenia powództwa o umorzenie od stwierdzenia założeń powództwa dowodem pisemnym, a więc przez odpowiednią redakcję art. 568 § 2 kpc. — Takie ujęcie sprawy spełniłoby słuszne tendencje ustawodawcy bez potrzeby pozbawienia ochrony prawnej dłużnika w stosunku do wierzyciela, wyzyskującego moc egzekucyjną tytułu wykonawczego wbrew zmianom zaszłym w międzyczasie w ich wzajemnym stosunku prawnym.

Nic więc dziwnego, że stosunki życiowe i zrodzone z nich potrzeby obrotu rozsadzają krępujące je ramy prawne, stworzone w naszym problemie art. 566 kpc. i szukają ochrony w innej instytucji prawnej. Mam tu na myśli pozew o ustalenie stosunku prawnego lub prawa, unormowany przepisem art. 3 kpc.

Możność poszukiwania tą drogą ochrony prawnej przeciw naruszeniu prawa dłużnika ze strony wierzyciela posiadającego tytuł wykonawczy, w przypadku, gdy zagrożenie naruszenia objawia się w inny sposób aniżeli we wszczęciu egzekucji nie ulega wątpliwości ani w praktyce ani w literaturze. Zrozumiałym bowiem jest, że zdarzenia, na których opiera się pozew z art. 566 § 1. pkt. 2 kpc. jako powodujące czyto zgaśnięcie zobowiązania, czy też niemożność urzeczywistnienia orzeczonego w tytule egzek. prawa pociągają za sobą zmianę w prawie lub stosunku prawnym, w których ustaleniu strona może mieć interes prawny, w razie gdy zachodzi potrzeba zapobieżenia naruszeniu.

---

[5]) Korzonek: Ochrona dłużnika przeciw egzekucji Gł. Pr. 1—3/1938.

Interes ten jest tym bardziej uzasadniony wówczas, gdy wierzyciel wszczął egzekucję, — tylko że ochronę przeciw temu naruszeniu prawa daje ustawa w przepisie art. 566, — pozwalając dłużnikowi dochodzić umorzenia egzekucji w drodze powództwa. Powództwa tego do skarg o świadczenie zaliczyć nie można, bo nie jest ono skierowane na spowodowanie wierzyciela do umorzenia swym wnioskiem egzekucji przy zastosowaniu art. XLV. ust. wprow. proc. cyw., gdyż o umorzeniu tym orzeka sąd i do wywołania takiego orzeczenia zmierza pozew.

Kruszelnicki, [6]) Korzonek [7]) i Fenichel [8]) zaliczają ten pozew do skarg o ukształtowanie stosunku prawnego (jak np. skargi o rozwiązanie, nieważność małżeństwa, uznanie ojcostwa, rozdział współwłasności itp.) albowiem wyrok wydany w procesie, tym pozwem wywołanym ma charakter konstytutywny, kładąc kres egzekucji.

Pogląd ten nie wydaje mi się o tyle przekonywującym, że skargi o ukształtowanie stosunku prawnego mają za przedmiot prawa prywatne, podczas gdy pozew o umorzenie egzekucji, podobnie jak skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego, skarga o wznowienie prowadzą wprawdzie do zmiany w już ukształtowanym czyto wyrokiem, czy egzekucją stosunku prawnym, lecz są skierowane bezpośrednio na zmianę stosunku publiczno-prawnego, bo, w naszym wypadku, na prawie egzekucyjnym opartego.

Stosunek publiczno-prawny między wierzycielem a dłużnikiem stworzony wszczęciem egzekucji, przypomina stosunek procesowy, przez litis contestatio między powodem a pozwanym zawiązany. Tam chodzi o wywołanie czynności władzy państwowej w celu wywołania w drodze przymusu zgodności między stanem stwierdzonym w orzeczeniu sądowym, a stanem faktycznym, [9]) w drugim wypadku o uzgodnienie stosunków faktycznych ze stanem prawnym [10]) czyto przez wywołanie orzeczenia ustalającego stosunek prawny lub prawo (w razie jego zagrożenia), kształtującego prawo w wypadkach prawem przewidzianych lub nakazującego świadczenie, zaniechanie lub znoszenie (bo do rzędu tych ostatnich pozwów należą skargi z art. 59 k. h. o dopuszczenie uczestnika wspólności do przejrzenia ksiąg przy podziale majątku, lub w razie konieczności obliczenia tantiemy lub prowizji, z których Litauer [11]) tworzy odrębną grupę skarg.

---

[6]) Kruszelnicki opus cit.

[7]) Korzonek KPC. Cz. II str. 137.

[8]) Fenichel: Polskie prawo prywatne i procesowe str. 904 (N. P. C. Nr. 16/1933), omawiający szczegółowo poglądy literatury.

[9]) Korzonek KPC. Cz. II. str. 323.

[10]) Korzonek: Przyczynki do polskiego procesu cyw. (pozew ustal.).

[11]) Litauer: Komentarz do KPC. Suplem. II. str. 5.

Tak więc pozew z art. 566 kpc. należy podobnie jak skarga o wznowienie, skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego do typu nadzwyczajnych środków prawnych przeciw już wydanemu orzeczeniu. Podczas gdy ostatnio wymienione środki prawne dążą do zmiany orzeczenia, które stanowi tytuł egzekucyjny, to pozew o umorzenie zmierza do uchylenia czynności władzy państwowej przedsięwziętych na podstawie tegoż orzeczenia w celu zaspokojenia roszczenia nim orzeczonego.

Ta dygresja w dziedzinę teorji prawnej miała na celu wykazanie, że w każdym razie nie mamy potrzeby rozpatrywać tego zagadnienia pod kątem widzenia stosunku skargi ustalającej do skargi o świadczenie. — Jakkolwiek jednak będziemy oceniać strukturę prawną pozwu z art. 566 kpc., — trudno zrozumieć objekcje wysuwane w praktyce i teorii przeciw dopuszczalności ustalenia istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego stanowiącego przeszkodę w popieraniu wszczętej już egzekucji.

Opinia prawna w tym względzie jest na ogół chwiejna. Niejasno precyzuje swoje stanowisko Allerhand [12]), który w możliwości wniesienia pozwu o wydanie kwitu widzi drogę okrężną omijającą trudności, ale tylko w wypadkach, w których zobowiązanie wygasło skutkiem zapłaty, — nie daje zaś rozwiązania w całym szeregu innych przyczyn uzasadniających powództwo.

Stanowisko pozytywne zajmuje Korzonek zarówno w swym komentarzu [13]) jak i w powołanej wyżej pracy. [14]).

Do opinii negatywnych należy w szczególności odpowiedź ogłoszona w tej kwestii w Przeglądzie Sądowym z kwietnia 1939, która jednak nie rozstrzyga kwestii w sposób wyczerpujący. Punktem wyjścia tej odpowiedzi było orzeczenie z dnia 12. IV. 1938 C II 2708/37 (ogł. w PPA. poz. 255/1938), w którym Sąd Najw.
cją art. 566 kpc. wyraża zapatrywanie, że dłużnikowi wolno w dro-
rozstrzygając w rzeczy samej zgodnie z przeważającą interpreta-
dze skargi z art. 3 kpc. żądać ustalenia, że nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane i w ten sposób pośredni uzyskać nieodzowny do wniesienia pozwu z art. 566 § 1. pkt. 2 kpc. dokument.

Założenia prawne i utylitarne powyższego orzeczenia były słuszne i ich śladem idą też niniejsze wywody, — ale doprowadziły one do formalnego uznania dopuszczalności ustalenia zdarzenia a więc faktu, a nie prawa wzgl. stosunku prawnego. Przedmiotem ustalenia bowiem nie mogą być tylko elementy stosunku prawnego albo zdarzenia, chociażby były podstawą czy też założeniem praw powoda. Tak więc odpowiedź autora byłaby słuszna, — atoli nie przesądza kwestii, czy żądanie ustalenia w drodze pozwu z art. 3 kpc. że wierzycielowi nie przysługuje docho-

---

12) Allerhand: Kod. proc. cyw. Cz. II. str. 137.

13) Korzonek: Koment. do Proc. cyw. Cz. II. str. 635.

14) Korzonek: Ochrona dłużnika przeciw egzekucji Gł. Pr. 1—5/1938.

dzone egzekucyjnie roszczenie, czy też moc egzekucyjna tytułu zgasła, jest uzasadnione. Z dalszej argumentacji odpowiedzi jest atoli widocznym, że i w tym kierunku byłaby ona negatywną.

Argumentami, którymi pogląd ten zwalcza dopuszczalność powództwa o ustalenie są: 1) wzgląd na okoliczność, że ustawodawca daje w pozwie z art. 566 kpc. specjalną ochronę dłużnikowi wobec bezzasadnej egzekucji, — czym wyklucza wszelkie inne środki prawne sensu largo. 2) Fakt naruszenia praw dłużnika przez egzekucję wierzyciela pozbawia dłużnika interesu prawnego w ustaleniu prawa lub stosunku prawnego, gdyż nie mając potrzeby zabobiec naruszeniu, które już zostało dokonane, może żądać już tylko zaniechania egzekucji.

Ad 1). Mylnym jest zdanie, jakoby system środków prawnych w kod. proc. cyw. był tak sztywny, iżby uniemożliwiał stosowanie alternatywne lub sukcesywne dwóch lub więcej środków prawnych, zależnie od stanu faktycznego i potrzeb szukającego ochrony. Takim jest stosunek wniosku o przywrócenie terminu do skargi o wznowienie, sprzeciwu przeciw wyrokowi zaocznemu do apelacji, odwołania od postanowień zamieszczonych we wyroku do zażalenia na takież postanowienie itp. Sąd Najw. w orzeczeniu z 30/6 1937 C II 412/37 (Przegl. sąd. poz. 643/38) uważa powództwo o ustalenie za niedopuszczalne z tej przyczyny, że wyrok uwzględniający nawet powództwo nie zdołałby zapobiec dalszemu prowadzeniu egzekucji. — Stanowisko to jest jednak mylne, gdyż właśnie wyrok ustalający stworzyłby podstawę, na której dłużnik będzie mógł oprzeć żądanie umorzenia egzekucji w drodze pozwu z art. 566 kpc.

Ad 2). Kiedy zachowanie się wierzyciela skwalifikować należy jako zagrożenie, a kiedy jako naruszenie prawa, nie zawsze łatwo da się rozstrzygnąć. Równie dobrze można mówić o naruszeniu wówczas, gdy wierzyciel zapowiada dopiero kroki egzekucyjne, jak przyjąć, że nastąpiło zagrożenie, gdy wierzyciel już egzekucję wszczął, jak długo dłużnik w rezultacie egzekucji nie został pozbawiony części majątku, do której egzekucję skierowano wzgl. jak długo nie wyegzekwowano na nim dotyczącego świadczenia lub zaniechania. Ale rozważania te schodzą na plan dalszy wobec faktu, że pozew z art. 566 nie jest ani pozwem o ustalenie ani pozwem o świadczenie, że więc nie ma kolizji z pozwem z art. 3 kpc., — a poza tym z tego względu, że wymóg dowodu pisemnego pozbawia dłużnika w większości przypadków możności korzystania z tego środka prawnego. — Ten zaś wzgląd sam przez się uzasadnia interes prawny w ustaleniu, że zobowiązanie wygasło, że wierzycielowi nie przysługuje roszczenie, że tytuł wykonawczy stracił moc egzekucyjną i td.

Skarga opozycyjna, chociaż opiera się na zarzutach prawnomaterialnych, stanowiących podstawę sporu (kwestję wstępną), nie zmierza bynajmniej do pozbawienia tytułu wykonawczego jego mocy egzekucyjnej lub też do ustalenia, że stwierdzone nim

roszczenie prawnie nie istnieje lub przestało istnieć, lecz do uchylenia dokonanych na jego podstawie czynności egzekucyjnych, do umorzenia egzekucji. Orzeczone zatym umorzenie egzekucji nie pozbawia jeszcze wierzyciela prawa wszczęcia w przyszłości egzekucji na podstawie tego samego tytułu i nie musi go narazić na zarzut sprawy osądzonej, skoro przedmiotem sporu będzie już inna nowa egzekucja, na której umorzenie pozew jest skierowany, a wyrok umarzający egzekucję nie będzie oparty na zarzutach ogarniających w całości wzgl. wyczerpujących roszczenie wierzyciela. Będzie to miało miejsce w wypadkach, w których pozew o umorzenie nie będzie zasadzał się na zarzutach zgaśnięcia całego roszczenia tytułem objętego lecz np. na zarzucie prolongaty, skierowania egzekucji do przedmiotu umową z tejże wyłączonego itp.

Dlatego nie wydaje mi się trafne, bo sprzeczne z wyrażoną w art. 382 kpc. zasadą (o powadze rzeczy osądzonej) orzeczenie S. N. z 27/5 1938 C III 796/36 (P. Pr. C. 19—20/38) wyrażające ogólny pogląd, że nie może być przedmiotem powództwa żądanie umorzenia pewnego rodzaju egzekucji lub egzekucji z pewnych przedmiotów. Przedmiot sporu ustalającego jest szerszy, stwarza podstawę do umorzenia każdej egzekucji sprzecznej z ustaleniem, podczas gdy spór na podstawie skargi opozycyjnej dotyczy tylko pewnej ściśle oznaczonej egzekucji. — Często może właśnie pozew o umorzenie egzekucji wywołać interes prawny wierzyciela w ustaleniu prawa zapobiegającego na przyszłość możność kwestionowania zobowiązania tytułem orzeczonego lub zdolności egzekucyjnej tytułu. Nie można więc ani wierzycielowi ani dłużnikowi odmówić prawa żądania ustalenia w drodze powództwa z art. 3 kpc. podobnie jak nie można odmówić pozwanemu o zapłatę raty czynszowej interesu prawnego w ustaleniu nieistnienia umowy najmu, pozwanemu o zapłatę wynagrodzenia za przechowanie, interesu w ustaleniu istnienia umowy użyczenia. Tym mniej da się uzasadnić stanowisko negatywne wobec pozwu ustalającego dla dłużnika, dla którego w braku pisemnego dowodu, pozew o umorzenie z art. 566 kpc. jest niedostępny.

Uzasadnione tendencje zapobieżenia przewłoce nie doznają udaremnienia przez pozew ustalający, skoro powództwo takie, jako nie nadające się do egzekucji, nie może być po myśli art. 837 kpc. przedmiotem zabezpieczenia, nie może zatym na tej drodze prowadzić do zawieszenia egzekucji, — daje jednak możność dochodzenia prawa na zasadach ogólnych, czego stronie w żadnym razie odmówić nie można.

W praktyce austr. procesu cywilnego dopuszczalność skargi ustalającej w toku egzekucji nie była kwestionowana, [15]) mimo że pozew z § 35 ord. egz. spełniał analogiczne do art. 566 kpc. zadanie i mimo że w zasadzie judykatura austr. stała na stano-

[15]) Neumann: Kommentar zu d. Zivilprocessgesetzen z r. 1913 str. 965.

wisku, że ułatwienie dowodu w przyszłym procesie o świadczenie (!) nie uzasadnia interesu prawnego w ustaleniu (Neumann op. cit. str. 960), chociaż odmienne nieco stanowisko zajęło orzecznictwo Gl. U. W. 4586. — Judykatura niem. również nie kwestionowała dopuszczalności skarg ustalających dla wykazania bezzasadności wszczętej już egzekucji.

Wzgląd na powyższe okoliczności nie jest obojętny, jeśli się uwzględni identyczne dążenia do udaremnienia zwłoki w postępowaniu egzekucyjnym i podobieństwo struktury teoretyczno-prawnej w grę wchodzących środków prawnych zarówno w systemach prawnych obu ziem b. zaboru jak i w naszym prawie procesowym.

Tym mniej zrozumiałe jest to naogół nieprzychylne powyższemu poglądowi stanowisko naszego orzecznictwa.

Mgr. O. W.

Przegląd Orzecznictwa Sądu Najwyższego.

I.

Orzecznictwo cywilne.

Ad art. 2 k. p. c. Żądanie wynagrodzenia szkody, wyrządzonej czy to przez osobę prywatną, czy też przez funkcjonariusza państwowego lub organ władzy państwowej, jest sporem o prawo cywilne, w zasadzie przeto sądy powszechne są właściwe do rozpoznania tych sporów z mocy art. 2 k. p. c. Okoliczność, że dany czyn, który spowodował straty, wchodzi w zakres zwierzchniej władzy publicznej Państwa, nie stoi na przeszkodzie do rozpoznania sprawy przez sądy powszechne z tym tylko zastrzeżeniem, że ponieważ zgodnie z wyjaśnieniami Sądu Najwyższego (Zb. orz. 181/27. 236/30 i inne) Skarb Państwa nie odpowiada za czynności organów państwowych, gdy występują one w charakterze wykonawców władzy zwierzchniej Państwa, czyli, gdy z powodu doznanej szkody między powodem, a Państwem powstaje stosunek publiczno-prawny, Sądy powszechne po merytorycznym rozpoznaniu sprawy i ustaleniu takiego stosunku mogą powództwo oddalić, nie zaś jak to w przypadku uczynił Sąd Apelacyjny, odsyłać powoda na drogę postępowania administracyjnego i w ten sposób wywoływać możliwość sporu kompetencyjnego. O. 5. X. 1938. C. I. 1447/38.

Ad art. 5 ustawy o ochronie lokatorów. Oba Sądy poprzednich instancyj oddaliły wniosek G. o ustalenie podstawowego komornego, ponieważ umowa najmu została w sporze prawomocnie rozwiązana z dniem 31. 3. 1935, skutkiem czego G. w tym dniu przestali być najemcami i nie

mogą jako osoby obce domagać się ustalenia podstawowego komornego. Motyw powyższy w tak ogólnym ujęciu nie jest uzasadniony. Sąd Najwyższy wyjaśnił już w orzeczeniu z dnia 24. 3. 1937 C. II. 2986/36 Zb. orz. 1938 nr. 88, że lokator, zalegając z zapłatą komornego, może także po rozwiązaniu umowy najmu żądać ustalenia podstawowego komornego. Jeżeli lokator zajmuje mieszkanie po rozwiązaniu stosunku najmu, wynagrodzenie za używanie mieszkania nie jest już komornem lecz odszkodowaniem za zatrzymanie przedmiotu bez tytułu. Wysokość tego odszkodowania nie zależy od podstawowego komornego i dlatego były lokator, o ile chodzi o odszkodowanie, nie może domagać się ustalenia podstawowego komornego. — G. oświadczyli na rozprawie, że właściciele domu po rozwiązaniu umowy najmu, na którą opiewał wyrok w sporze, pobierali od nich czynsz, dlatego G. mają interes w ustaleniu wysokości podstawowego komornego, ażeby wiedzieli ile nadpłacili. Z tego oświadczenia wynika, że G. chodzi o zapłaty, które uskutecznili po rozwiązaniu umowy najmu i dlatego wniosek ich o ustalenie podstawowego komornego jest wobec powyższych uwag bezzasadny, a ich zażalenie nie odnosi skutku. O. 11. III. 1939 r. C. II. 1875/38.

Ad art. 7 k. p. c. Zasada art. 7 § 1 kpc. że ustalenia zapadłego w postępowaniu karnym prawomocnego wyroku skazującego co do spełnienia przestępstwa obowiązują Sąd cywilny, ma zastosowanie tak co do miejsca i czasu popełnienia czynu karygodnego, jak też co do jego rozciągłości, a jeżeli idzie o czyny karygodne systematycznie powtarzające się, ustalenia wyroku skazującego w postępowaniu karnym obowiązują Sąd cywilny także co do określenia czasu, w ciągu którego popełnione były powtarzające się czyny karygodne. O. 28. X. 1938 r. C. II. 774/38.

Ad art. 73, 112, 424 § 2 k. p. c. W myśl art. 424 § 2 kpc. zaskarżeniu w trybie kasacyjnym ulegają jedynie te postanowienia sądu II. Instancji, które kończą postępowanie. Przepis ten ma na uwadze oczywiście tylko postępowanie w sprawie głównej i ewentualnie w sprawie ubocznej, o ile to ostatnie oddziaływa stanowczo na postępowanie główne, jak np. postępowanie o prawo ubogich. Nie dotyczy natomiast ten przepis postępowania w sprawach ubocznych (incydentalnych), gdyż tego rodzaju postępowanie i zapadające w nim postanowienia nie oddziaływują stanowczo na bieg sprawy głównej, a wobec tego i postanowienia sądu II. Instancji w przedmiocie dopuszczenia lub niedopuszczenia interwencji ubocznej nie mogą ulegać zaskarżeniu kasacyjnemu, gdyż nie mają żadnego wpływu na dalszy tok postępowania w sprawie głównej między stroną powodową a pozwaną (art. 75 § 3 kpc. orz. S. N. C. II. 2669/36, zb. urz. 371/37). — W tym stanie rzeczy gdy postanowienia Sądu II. Instancji, uwzględniające lub oddalające opozycję przeciw interwencji ubocznej nie ulegają zaskarżeniu w trybie kasacyjnym (art. 75 § 2 i art. 424 § 2 kpc.), nie może być dopuszczalna skarga kasacyjna na postanowienie sądu II. instancji odmawiające interwenientowi ubocznemu prawa ubogich. — O. 30. sierpnia 1938. C. II. 1506/38.

Ad art. 144 § 2 k. p. c. „Dalszy pełnomocnik procesowy“ (substytut) ma te same uprawnienia i obowiązki, co pierwotny pełnomocnik pro-

cesowy, gdyż jest pełnomocnikiem procesowym w rozumieniu art. 84, 88, 91 kpc., a kpc. żadnych ograniczeń pod tym względem nie zawiera, i — poza sposobem ustanowienia — żadnej różnicy nie czyni między pierwotnym a dalszym pełnomocnikiem procesowym. — Jeżeli więc pierwotny pełnomocnik procesowy „udzielił dalszego pełnomocnictwa procesowego" adwokatowi, to strona ma dwóch (lub kilku) pełnomocników procesowych, tak samo jak w przypadku, gdy sama da pełnomocnictwo kilku adwokatom. Każdy z nich jest uprawniony do wszystkich czynności procesowych w sprawie (art. 91 § 1 p. 1 kpc.) i czynności procesowe każdego z tych pełnomocników w toczącej się sprawie obowiązują stronę (art. 94 kpc.) — Z powyższej zasady wynika, że i doręczenie wypisu wyroku z uzasadnieniem któremukolwiek z pełnomocników procesowych jest ważne i skuteczne (zwłaszcza gdy pełnomocnik przyjął doręczone pismo bez żadnych zastrzeżeń). Art. 144 § 2 kpc. nakazujący doręczenie ustanowionemu przez stronę pełnomocnikowi procesowemu lub osobie, upoważnionej do odbioru pism sądowych, nie stoi na przeszkodzie doręczeniu dalszemu pełnomocnikowi procesowemu, gdyż skoro czynności pełnomocnika procesowego należy uważać za czynności strony, która go ustanowiła, to i „dalszego pełnomocnika procesowego" (substytuta), ustanowionego przez pełnomocnika procesowego, należy uważać za ustanowionego przez stronę. Uchwała S. N. w składzie siedmiu Sędziów z 23. kwietnia 1938. C. III. 1140/35. Zb. urz. 1938, poz. 471.

Ad art. 156 k. p. c. Skuteczność doręczenia w myśl art. 156 kpc. w drodze podjęcia pisma przez sekretarza adwokackiego zależna jest od udzielenia sekretarzowi na ten cel pełnomocnictwa. Pełnomocnictwo może być wyraźnie oświadczone lub dorozumiane. Za dorozumianym pełnomocnictwem przemawiałoby częstsze odbieranie przez sekretarza za wiedzą i przyzwoleniem adwokata pism sądowych, adresowanych do adwokata i doręczanych za zwrotnym poświadczeniem odbioru. Natomiast nie przemawia za posiadaniem pełnomocnictwa sama okoliczność, że osoba podejmująca pismo jest sekretarzem u adwokata, do którego pismo jest adresowane. O. 26. XI. 1937 r. C. III. 1451/37.

Ad art. 185 k. p. c. Nie może uzasadnić wniosku o przywrócenie terminu rzekomo niezawinione przez powódkę przeoczenie czasokresu do wniesienia żądania o sporządzenie wyroku na piśmie do 3 dni od ogłoszenia sentencji wyroku (art. 29 § 1 pr. o s. pracy), gdyż przeoczenie, będące następstwem niedbalstwa czy też nieznajomości odnośnych przepisów kodeksu postępowania, nie może być uznane za wolne od winy powódki, czy też reprezentującego ją w procesie pełnomocnika (art. 185 § ,194 kpc.). — Bezzasadne jest również twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby termin do wniesienia pisma restytucyjnego ulegał przesunięciu do czasu wyjścia na jaw przeoczenia, skoro pomijając, że jak wyżej zaznaczono, przeoczenie strony lub jej pełnomocnika nie stanowi przyczyny przywrócenia terminu, — przy takim pojmowaniu i wykładni art. 186 § 1 kpc. przepisy o dokonywaniu czynności procesowych w terminach ściśle określonych oraz sankcje zawarte w art. 184 kpc.

stałyby się wprost iluzoryczne i pozbawione wszelkiego znaczenia. — O. 21. marca 1938. C. II. 2512/37.

Ad art. 236 k. p. c. Przed rozpoznaniem przyczyn kasacyjnych należy rozpatrzyć jako pytanie przedwstępne zarzut podniesiony przez pozwanych w odpowiedzi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny z naruszeniem art. 236 kpc. nie rozpatrywał z urzędu słuszności postanowienia Sądu I. Instancji, nie uwzględniającego zarzutu niewłaściwości sądu. — Zarzut pozwanych w tym kierunku nie jest uzasadniony. Wywody pozwanych byłyby tylko wówczas słuszne, gdyby Sądy niższych instancji w tej kwestji nie powzięły postanowienia, lub gdyby to postanowienie nie było prawomocne. Użyte bowiem w powołanym przepisie wyrażenie „w każdym stanie sprawy“ nie może być interpretowane z zapoznaniem przepisów o prawomocności orzeczeń sądowych, lecz wszystkie te przepisy jako równorzędnie obowiązujące, muszą być uwzględnione w łączności. Skoro zaś pozwani nie zaskarżyli postanowienia Sądu Okręgowego w przedmiocie właściwości Sądu, do czego mieli w myśl art. 419 § 2 kpc. prawo, nie mogą obecnie kwestionować z dodatnim skutkiem tego prawomocnego już postanowienia. O. 23. maja 1938. C. II. 3042/37.

Ad art. 17 prawa wekslowego. Bezzasadne jest żalenie się pozwanego na rzekome nierozpoznanie zarzutu porozumienia na jego szkodę jedynie dlatego, że Sąd wbrew zasadzie domniemania przy ocenie wyników dowodowych, nie przyjął tego zarzutu za wykazany, albowiem jak słusznie zaznacza zaskarżony wyrok, do wykazania tego zarzutu nie wystarczy przytoczenie samych wyrazów ustawy z art. 17 prawa weksl., lecz konieczne jest udowodnienie takich okoliczności, które by uzasadniały przyjęcie bezprawnego nabycia wekslu celem pozbawienia dłużnika wekslowego zarzutów opartych na stosunkach osobistych z poprzednim wierzycielem wekslowym lub przynajmniej takie bezprawne nabycie wekslu czyniły prawdopodobnym. — Bezprawność nabycia wekslu w celu wyrządzenia szkody dłużnikowi wekslowemu, czyli nabycie wekslu w złej wierze, nie może polegać na domniemaniu skoro w obrocie prawnym istnieje zasada domniemania na korzyść dobrej wiary i skoro wobec tego zła wiara w nabyciu, jako wyjątek od tej zasady, musi być ponad wątpliwość wykazana (p. art. 16, 17 pr. weksl. i § 326 uc.) O. 21. marca 1938, C. II. 2448/37.

Ad art. 39 kod. handl. Nie nastąpiło zbycie przedsiębiorstwa pozwanemu w znaczeniu przepisów art. 39 i nast. k. h. wchodzących w zastosowanie w myśl art. XX i XXXVI przep. wprow. k. h. ponieważ według art. 10 § 1 L. 1 k. h. zbycie przedsiębiorstwa obejmuje wszystko co wchodzi w skład przedsiębiorstwa jako zorganizowanej całości, a w szczególności firma, znaki towarowe i inne oznaczenia indywidualizujące przedsiębiorstwo, a powód wyraźnie zabronił pozwanemu prowadzenia przedsiębiorstwa pod dotychczasową Firmą i zobowiązał go do wykreślenia tej firmy z rejestru handlowego i do usunięcia lub przemalowania dotychczasowych szyldów firmowych i tablic reklamowych. Powód nie zgodził się nawet na korzystanie przez pozwanego z fikcji istnienia dawnej spółki, przewidzianej w art. 32 § 2 k. h.,

w którym to przypadku można by ewentualnie przyjąć, iż zaszły przesłanki, przewidziane w spisanym przez strony protokole ku pamięci, uprawniającym powoda do żądania od pozwanego odszkodowania w sprawie tej dochodzonego. O. 28. marca 1938. C. II. 2575/37.

Ad art. 70 prawa wekslowego Przepis art. 70 prawa wekslowego dotyczy weksli zupełnie wypełnionych, a bieg przedawnienia liczy się od daty płatności wyrażonej na wekslu i w tym tylko przypadku konieczne jest uznanie na piśmie roszczenia wekslowego celem spowodowania przerwy przedawnienia (art. 71 pr. w. z 1924). Nie można tego przepisu stosować do wręczonych wierzycielowi niewypełnionych weksli in blanco, mimo, że strony między sobą umówiły pewne ściśle określone terminy płatności, nieuwidocznione jednak na wekslach. W tych wypadkach bieg przedawnienia wekslowego nie rozpoczyna się w ogóle przed wypełnieniem weksli, a po wypełnieniu rozpoczyna się od wyrażonego na wekslach terminu płatności. — Przytoczone w skardze kasacyjnej orzeczenie Sądu Najwyższego z 3. 11. 1933 Zb. urz. 331/34, nie wyraża wcale odmiennego poglądu: przeciwnie Sąd Najwyższy zaznaczył w tym orzeczeniu, że wręczenie wekslu in blanco bez daty stwarza domniemanie faktyczne, które wekslowo zobowiązany może obalić, iż upoważnił wierzyciela do wypełnienia wekslu datą, którą wierzyciel uzna za odpowiednią oraz do prolongaty zobowiązania (art. 2 ust. ostatni pr. w. z 1924). O. 11. marca 1938 r. C. II. 2385/37.

Ad art. 85 kod. zob. Według art. 85 § 1 k. z. dłużnik może żądać zmniejszenia odszkodowania umownego, jeśli jest ono rażąco wygórowane, zwłaszcza, gdy udowodni, że wierzyciel wskutek niewykonania umowy nie poniósł żadnej szkody albo poniósł szkodę nieznaczną. — W świetle tego przepisu wysokość szkody rzeczywistej może mieć wpływ na stopień obniżki odszkodowania, skoro bowiem rzeczywista szkoda będzie niższa, o tyle więcej będzie nieznaczna. — Według wywodów skargi kasacyjnej rzeczywista szkoda powoda obejmuje jedynie dwie pozycje obliczonych przez niego wydatków, a to koszty sporządzenia umowy przedwstępnej 100 zł. i opłaty stemplowe 132 zł. Gdyby ta okoliczność została stwierdzona, to stosownie do powołanego przepisu art. 85 § 1 k. z. mogłaby mieć wpływ na dalsze obniżenie umownego odszkodowania, a więc poniżej 1750 zł. (O. 28. czerwca 1938, C. II. 3313/37.).

II.
ORZECZNICTWO KARNE.

Ad art. 41 k. p. k. Przepis o prowadzeniu śledztwa w tej samej sprawie jako przyczynie wyłączającej sędziego, ma na myśli czynności śledcze w ścisłym ustawowym znaczeniu tego pojęcia, a więc czynności sędziego, który czy to ze względu na przyjęty w danym Sądzie Okręgowym podział czynności, czy ze względu na zlecenie Prezesa Sądu Okręgowego (art. 261 § 1 i 2 kpk.) lub jako sędzia śledczy dla spraw wyjątkowego znaczenia, na zlecenie Sądu apelacyjnego lub Sądu Naj-

wyższego (art. 261 § 3 i § 4 k. p. k.) przedsiębierze bezpośrednio lub za pośrednictwem wzywanych na mocy art. 272 k. p. k. innych sędziów wszelkie czynności, zmierzające do urzeczywistnienia zadań śledztwa wymienionych w § 2 art. 262 k. p. k. **Z uzasadnienia:** Sędzia K. S., sędzią śledczym w tym znaczeniu w sprawie niniejszej nie był, udział bowiem jego w czynnościach sądowych przedsięwziętych w toku śledztwa w niniejszej sprawie ograniczył się wyłącznie do przesłuchania 30 listopada 1936 r. w zastępstwie sędziego śledczego, któremu przypadło prowadzenie śledztwa w tej sprawie, oskarżonego Mariana L. i do wydania postanowienia o jego tymczasowym aresztowaniu. O. 18. III. 1938 2 K 2543/37.

Ad art. 245 k. k. Przewidywanie możliwości zarażenia chorobą weneryczną wypełnia znamiona przestępstwa z art. 245 k. k. **Z uzasadnienia:** Kasacja oskarżonej zarzuca obrazę art. 360 i 379 § 1 lit. a) k. p. k. w związku z art. 245 k. k. przez nieustalenie, by rozmawiała ona o swej chorobie z koleżanką przed stosunkiem z pokrzywdzonym, czego nie stwierdza zeznanie świadka Z. i co nie wskazuje na istnienie u oskarżonej tej świadomości, której wymaga art. 245 k. k. tym bardziej, że Sąd Apelacyjny przyjmuje, jak mogła ona wówczas nie mieć rzeczonej świadomości, a jedynie mogła przewidzieć zarażenie się kiłą za pomocą obcowania z chorym wenerycznie mężczyzną. Zarzut kasacji jest bezzasadny. Sąd oparł się na zeznaniu świadka Z., który stwierdził, że oskarżona w toku dochodzenia przyznała się, iż wiedziała o swej chorobie wenerycznej już w czasie obcowania z pokrzywdzonym. Ponadto, opierając się na opinii Dra T., ustalił, że oznaki chorobowe mogły być u niej rozpoznane przed stosunkiem z pokrzywdzonym. Stwierdzenie ze strony Sądu Apelacyjnego, że oskarżona w chwili oddania się pokrzywdzonemu przewidywała możliwość zarażenia jego, bynajmniej nie jest sprzeczne z art. 245 k. k., przewidywanie bowiem możliwości zarażenia się w zupełności wyczerpuje podmiotową stronę przestępstwa z art. 245 k. k., który mówi wyłącznie o narażeniu innej osoby na zarażenie chorobą weneryczną. O. 7. IV. 1938 3 K 2172/37.

Ad art. 255 k. k. Art. 255 k. k. nie ma zastosowania do lekkomyślnych złośliwości życia towarzyskiego, lecz dotyczy tylko wypadków, w których zachodzi wina umyślna, a mianowicie takich tylko pomówień, o których sprawca ma świadomość, iż stanowi on zarzut, mogący opniżyć daną osobę w opinii publicznej lub pozbawić ją zaufania, potrzebnego dla danego zawodu, stanowiska lub rodzaju działalności. O. 29. 8. 1938. 2 K 1882/37.

Ad art. 255 k. k. Dowód wpłaty w rozumieniu art. 255 § 2 k. k. należy uważać za przeprowadzony, jeżeli istotna treść zarzutu została udowodniona. O. 8. VI. 1938. 1 K 2708/37.

Ad art. 255 k. k. Jakkolwiek dobra wiara oskarżonego nie zwalnia go od odpowiedzialności za zniesławienie, to należy ją mieć na względzie przy wymiarze kary, a w szczególności przy rozważaniu warunków zawieszenia wykonania kary (art. 61 § 2 k. k.). Art. 255 § 5 k. k.

nie zawiera definicji przestępstwa, ani sankcji karnej, lecz tylko określa przesłanki prawnego zaskarżenia (jak art. 56 k. p. k., § 2 art. 11 przep. wprow. k. p. k.) przeto § 5 art. 255 nie wchodzi w zakres kwalifikacji czynu. O. 22. 4. 1938 1 K 2144/37.

Ad art. 255 k. k. Nazwanie Polaka Żydem, lub, że przedsiębiorstwo jego jest żydowskie, stanowić może bądź zniewagę, bądź w miarę towarzyszących okoliczności i zniesławienie z art. 255 k. k. **Z uzasadnienia:** Błędny jest pogląd kasacji, jakoby w słowie „Żyd", „żydowski" skierowanym do Polaka, niczego obraźliwego nie można się dopatrzyć. Świadomość przynależności do danej narodowości jest ściśle związana z poczuciem osobistej godności jako jeden z najżywotniejszych jej czynników. Jakkolwiek więc przynależność do tej czy innej narodowości nie mieści w sobie żadnych cech, związanych przedmiotowo ze zmniejszeniem osobistej godności, niemniej jednak powiedzenie Polakowi, że jest Żydem, lub, że przedsiębiorstwo jego jest żydowskie, wywołuje u Polaka uczucie pokrzywdzenia i stanowić może bądź zniewagę, bądź w miarę towarzyszących okoliczności nawet zniesławienie. Zważywszy, że zarzut został uczyniony oskarżycielce prywatnej, w czasie dążności społeczeństwa polskiego do unarodowienia handlu i popierania polskich placówek handlowych przez polskie społeczeństwo, przedstawia się zarzut, uczyniony oskarżycielce prywatnej, iż jest przedsiębiorstwem żydowskim, jako zniesławiający. O. 21. 6. 1938. 3 K 835/38.

Ad art. 293 w związku z art. 290 k. k. Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę **a) art. 9, 332 § 1 i art. 493 § 1 lit. a) k. p. k.** przez nieuwzględnienie zgłoszonego w obu instancjach wniosku o dopuszczenie dowodów z wywiadu w Zarządzie Miejskim w Krakowie oraz ze świadków K., K., i J. na stwierdzenie okoliczności wykazujących, że oskarżenie o przestępstwo z art. 293 w związku z art. 290 k. k. jest faktycznie błędne i prawniczo mylne, **b) art. 9 i 360 k. p. k.** przez nierozważanie wynikających z zawiadomień K. Kl. okoliczności jak również zeznań świadków Ch., K., Ch.. N., K., i W., wykluczające samą możliwość powstania stanu faktycznego w ramach art. 293 w związku z art. 290 k. k. **c) art. 379 k. p. k. w związku z art. 293 i 290 k. k.** przez nieustalenie w związku z wyjaśnieniami oskarżonego, aby K. przydzielony częściowo jako robotnik dzienny do biura drogowego Zarządu Miejskiego był urzędnikiem w rozumieniu art. 292 k. k., jak również, aby pomiędzy podjętym przez oskarżonego działaniem t. j. zaofiarowaniem K. 5 zł. a zamierzonym przezeń skutkiem tego działania istniał związek przyczynowy stanowiący istotę przestępstwa, **d) art. 379 k. p. k.** przez skazanie oskarżonego z art. 293 w związku z art. 290 k. k. za czyn który wogóle nie stanowi żadnego przestępstwa, albowiem wyrok ani słowem nie wspomina jakie mianowicie możliwe było nadużycie zamierzone lub niezamierzone po stronie K., zaś przewidywane przez oskarżonego, a nie wykazuje również wyrok w jego działaniu żadnej postaci winy umyślnej, okoliczności natomiast przemawiają za tym, że zachodzi w danym wypadku błąd faktyczny w rozumieniu art. 20 k. k. Zarzuty kasacji oznaczone literą c) i d) są częściowo zasadne i powodują uchylenie wyro-

ku Sądu Apelacyjnego ze względów następujących. Sąd Najwyższy w sprawie niniejszej przekazał powiększonemu składowi sądzącemu rozstrzygnięcie następującego pytania prawnego. „Czy przepis art. 103 ustawy o państwowej służbie cywilnej z dnia 17. lutego 1922 r. poz. 164 uchyla zastosowanie art. 290 § 1 k. k. w przypadku przyjęcia przez niższego funkcjonariusza państwowego korzyści majątkowej w związku z urzędowaniem i czy w ten sam sposób rozstrzyga się zagadnienie stosunku do niższego funkcjonariusza samorządowego. Dnia 17 grudnia 1938 r. Sąd Najwyższy w składzie 7-miu sędziów Zb. 1/39 w odpowiedzi na powyższe pytanie prawne orzekł: „przepis art. 103 ustawy o państwowej służbie cywilnej z dnia 17 lutego 1922 r. pozycja 164 uchyla zastosowanie art. 290 § 1 k. k. w przypadku przyjęcia przez niższego funkcjonariusza państwowego korzyści majątkowej w związku z urzędowaniem i w ten sam sposób rozstrzyga się zagadnienie w stosunku do niższego funkcjonariusza samorządowego. W uzasadnieniu powyższego orzeczenia Sąd Najwyższy między innymi stwierdził, że przyjęcie przez niższego funkcjonariusza tak państwowego jak i samorządowego korzyści majątkowej w związku z urzędowaniem nie jest bezprawne i nie podlega sankcji § 1 art. 290 k. k., lecz tylko w wypadku braku przepisu regulującego dla niższych funkcjonariuszów państwowych i samorządowych kwestję przyjmowania korzyści majątkowej w związku z urzędowaniem. Jeżeli natomiast w stosunku do pracowników samorządowych sprawa przyjmowania korzyści jest uregulowana w ramach statutu poszczególnych ciał samorządowych lub w wydanych przez nie pragmatyk służbowych wtedy w tych przepisach jako właściwych do urządzenia danej dziedziny służby należy szukać podstawy do oceny czynu pod względem jego prawności i w następstwie do zastosowania lub niezastosowania sankcji kodeksowej.

Sąd Apelacyjny ustalił tylko w związku z wywodami apelacji oskarżonego zmierzającymi do wykazania, że świadek K. był zwykłym robotnikiem dziennie opłacanym, iż czasowe dopuszczanie go do zleconych mu czynności w zarządzie drogowym nie odbiera mu charakteru urzędnika w rozumieniu kodeksu karnego z 1932 r. natomiast tenże Sąd wogóle nie rozważa jakie było stanowisko służbowe świadka K. w Zarządzie Miejskim w Krakowie, ani też czy powyższe przepisy samorządowe regulują w jakikolwiek sposób kwestię przyjmowania przez niższych funkcjonariuszów samorządowych korzyści majątkowych w związku z urzędowaniem.

Ze względu na wyżej opisane orzeczenie Sądu Najwyższego zachodzi konieczność rozpoznania na tle przepisów wewnętrznych obowiązujących pracowników Zarządu Miejskiego w Krakowie, jakie było stanowisko służbowe świadka K., w szczególności czy należał do niższych funkcjonariuszów samorządowych.

O ile zaś wogóle nie ma takich przepisów tego organu samorządowego zachodziłaby konieczność postąpienia na podstawie analogii i ustalenia stanowiska służbowego tego K. na tle ustawy o państwowej służbie cywilnej z dnia 17 lutego 1922 r.)pozycja 164). Jednocześnie niezbędnym jest ustalenie, czy powyższe ewentualne przepi-

sy wewnętrzne dla pracowników Zarządu Miejskiego w Krakowie zawierają jakiekolwiek zakazy przyjmowania datków pieniężnych w związku z urzędowaniem przez niższych funkcjonariuszów samorządowych. Dopiero po ustaleniu wyżej opisanych podstaw faktycznych i prawnych Sąd merytoryczny będzie w możności ocenić, czy działanie oskarżonego Sch. było prawne czy też bezprawne i w konsekwencji zastosować czy też nie zastosować sankcję kodeksową przewidzianą w art. 293 k. k. w związku z art. 290 k. k.
W tych warunkach zachodzi konieczność uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego wobec czego rozpoznawanie pozostałych zarzutów kasacji jest zbędne. Postanowienie S. N. z 24. marca 1939 r. 3. K. 3024/37. *)

Ad art. 36 k. k. Jeżeli czyn podpada pod kilka przepisów ustawy karnej, należy w myśl art. 36 k. k. stosować przepis, przewidujący najsurowszą karę, a nie jedynie wymierzać karę według najsurowszego przepisu; nie chodzi tu bowiem tylko o wymiar kary, lecz także o kwalifikację czynu według jednego przepisu. O. 19. IX. 1938 r. 3 K. 2828/37.

Ad art. 60 § 1 k. k. Tożsamość rodzajowa paserstwa i kradzieży, zezwala na zastosowanie art. 60 § 1 k. k. bez względu na pobudki, jakimi sprawca się kierował. Z uzasadnienia: Przy rozstrzygnięciu pytania, czy występki z art. 257 i 160 k. k. można w rozumieniu art. 60 § 1 (61 § 3) k. k. zaliczyć do tego samego rodzaju, należy rozważyć, jakiego rodzaju dobra prawne dane przepisy chronią. Przepisy o recydywie grupowej mają bowiem swe uzasadnienie w tym, że przestępca okazał się niebezpiecznym dla pewnego rodzaju dóbr prawnych, skłonnym do naruszania ponownie dóbr danej kategorii choćby nie w stopniu nawyku lub zawodowości. Przy rozpatrywaniu tym należy mieć na uwadze, że ten sam przepis może zmierzać do ochrony różnych dóbr, czy to równorzędnie, czy to jednych w pierwszej linii, innych w drugiej linii, zależnie od tego, kto bezpośrednio jest pokrzywdzony. W tym ostatnim przypadku ustawa może, mając na celu ochronę danym przepisem także dobra bezpośrednio pokrzywdzonego, jednak bacząc na wyższy, inny interes, wysuwający się swą wagą (jak np. wobec interesu indywidualnego — interes powszechny), zaliczyć dane przestępstwo do rozdziału, w którym, jak ujawnia tytuł rozdziału, podkreślone są znamiona przestępstw zwartościowanych z punktu widzenia ustawodawcy co do znaczenia ich dla porządku prawnego w szerszym tego słowa znaczeniu. Tak np. w rozdziale XXI: „Przestępstwa przeciw władzom i urzędom" są zgrupowane zbrodnie i występki z tego punktu widzenia, choć pokrzywdzonym może być osoba indywidualna, której dobro, jak cześć, nietykalność cielesna, są również chronione niektórymi przepisami tej grupy (por. też rozdz. XX. tytuł i art. 119 lit. b) k. k.; rozdz. XXII. i art. 149 itp.). Również czynności wymienione w art.

---

*) Postanowienie S. N. w składzie 7-miu sędziów Zb. 1/39 z 17. XII. 1938 r. wydane na skutek kasacji założonej przez adwokata Dra Wilhelma Goldblatta.

160 k. k. godzą w dobro osoby, u której rzecz uzyskano za pomocą przestępstwa. Działanie sprawcy z art. 160 k. k. staje obok działań tych, którzy „uzyskali“ rzecz za pomocą jakiegokolwiek przestępstwa i razem z ich działaniami składa się na pokrzywdzenie prawnego posiadacza rzeczy. Zgrupowanie występku z art. 160 k. k. w rozdziale przestępstw o charakterze ogólnym „przeciw porządkowi publicznemu“ nastąpiło z motywu, że ustawodawca, odejmując temu występkowi charakter przestępstwa pomocniczego w stosunku do niektórych przestępstw, podkreślił samoistną szkodliwość społeczną obrotu przedmiotami uzyskanymi drogą przestępną, czym paserstwo, pomagające do realizacji korzyści osiąganych z innych przestępstw, szczególnie podkopuje ład społeczny. Stąd karalność także na czyn z winy nieumyślnej w określeniu art. 161 k. k. W tym znaczeniu ramy art. 160 k. k. wychodzą poza rację wiązania go wyłącznie z grupą przestępstw majątkowych. Ta sytuacja wyjściowa założeń, urzeczywistniona w systematyce kodeksowej, nie wyłącza jednak charakteru paserstwa, jako godzącego również w dobro indywidualne prawnego posiadacza rzeczy (niekoniecznie właściciela), jak w szczególności także wówczas, gdy rzecz pochodzi z kradzieży. W tym tkwi podstawa do przyjęcia jednorodzajowości przestępstw z art. 160 i 257 k. k. Przyjmując jednorodzajowość powyższych dwu przestępstw, uniezależniamy zastosowanie art. 61 § 3 (60 § 1) k. k. od pobudek, jakimi sprawca się kierował. Zaznaczyć zaś należy, że nie tylko w przypadku art. 160 k. k., lecz także w przypadku art. 257 k. k. może nie istnieć chęć zysku (mot. Kom. Kodyf. t. V. z 4 str. 218), którą w przypadku art. 257 k. k. należy oddzielnie mieć na względzie w myśl art. 42 § 2 k. k. O. 2. 6. 1938 3 K. 2610/37).

DRUKARNIA POSPIESZNA KRAKÓW, KARMELICKA 34.